

سلسلة الفكر الإسلامي 1

# مؤسسة العدالة في الشريعة الإسلامية

تأليف  
الدكتور عبد السلام التونجي



WORLD ISLAMIC CALL SOCIETY  
Association Mondiale de L'Appel Islamique



مؤسسة العدالة  
في  
الشريعة الإسلامية



# مؤسسة العدالة في الشريعة الإسلامية

تأليف

عبد السلام التونجي

دكتوراه في علم الشرائع والحقوق  
باحث في جمعية الدعوة الإسلامية





المؤلف: الدكتور عبد السلام التونجي  
مؤسسة العدالة في الشريعة الإسلامية

منشورات جمعية الدعوة الإسلامية العالمية  
طريق السواني - طرابلس - الجماهيرية العربية الليبية الشعبية الاشتراكية العظمى  
هاتف: 65 - 4808461 - بريد معصور: 4800293 - ص.ب: 2682 طرابلس  
E-mail: Society@the-wics.org



سنة الطبع: 1375 من وفاة الرسول ﷺ - (2007) مسيحي  
الرقم المحلي: 7432 / 2006 دار الكتب الوطنية - بنغازي  
الرقم الدولي: ردمك: 4 - 059 - 28 - 9959 ISBN:

جميع حقوق الطبع محفوظة

إني رأيت أنه لا يكتبُ إنسانُ كتاباً في يومِهِ إلا قال  
في غَدِهِ: لو غُيِّرَ هذا لكانَ أحسنَ . ولو زيدَ كذا  
لكانَ يُستحسنَ . ولو قُدِّمَ هذا لكانَ أفضلَ ولو تُركَ  
هذا لكانَ أجملَ . وَهَذَا من أعظم العبر وهو دليل  
على استيلاء النقص على جملة البشر .

العماد الأصفهاني





## الافتتاح

إلى رجال العلم والمعرفة سلطنة الحق  
إلى الذين نذروا انفسهم لإقامة جلال وجمال العدل بين الناس  
إلى رسل الإنسانية  
أقدم هذا الكتاب إجلالاً وتقديراً.

عبد السلام التونجي



## تمهيد

كلنا يعلم أن الكائن الإنساني في هذا الكون يخضع لنظام اجتماعي يحدد سلوكه وينسجم معه، فإذا كان الفرد لا يستطيع أن يعيش بمنأى عمن يحيطون به فهو بالتالي لا يستطيع أن يعيش دون نظام ليقيم عليه علاقاته معهم، فعلاقاته هذه إذن لا بد وأن تكون خاضعة لطابع عام في السلوكية، تنظمها مبدئياً العادات والأعراف القائمة في المجتمع، سواء كانت هذه العلاقات اجتماعية أو اقتصادية أو سياسية، فكما أنه لا حياة دون علاقات فكذا لا علاقات دون أمس تنظيمها، وإلاّ لعمت الفوضى وساد الفساد واضطرب الأمن، واختلت القيم واغتيلت الحقوق وانتشر الظلم، تلك الأسس الناعمة للمجتمع لا بد أن يتعارف عليها أفرادها ويؤمنون بها متسمة بطابع الإلزام، بمعنى أن تكون محمية بطابع القوة من حاكم أو مجلس شورى، هذه السلطة هي التي تسهر على رعاية الغاية التي ينشدها المجتمع عن طريق مؤسسات تطبق الأسس لإقامة النظام والعدل بين الناس بصرف النظر عن مصدر هذه الأسس لأنها قد تختلف بين شعب وآخر أو بين دولة وأخرى أو بين أمة وأخرى تبعاً لقيمتها، سواء كانت مستوحاة من مصادر إلهية كالقرآن، أو من مصادر وضعية كالدستور. فهي في جميع الأحوال لا بد وأن تكون متصفة بصفة الإلزام حتى تستطيع أن تنتج أثرها في المجتمع.

ولا عجب في ذلك فالإلزام صفة النظام الأساسية في كل القوانين في هذا الوجود وإذا كان عالم الفضاء قد تكشف لنا عن قوانين مذهلة غاية في الدقة والنظام، فإنه من البديهي أن يكون عالم البشر على أرض الخليفة على اختلاف طبائعه ونزعاته وحاجاته منتظماً بقواعد وأسس تحكم سلوكه وتقيس حدوده، وتحدد حقوقه بغية إقامة العدالة، لتسود الطمأنينة ويتجنب الفساد والفوضى، وتستقر احترام الحقوق على مدى التطور الاجتماعي متلازمة معه على امتداد المدنية والحضارة.

وعلى هذا الأساس نلاحظ أن القواعد المنظمة للسلوك الاجتماعي تتميز في حضارة كل مجتمع تبعاً لمصدر هذه القواعد وأسسها. فالحضارة لأمة ما قد تبدأ حينما تدخل التاريخ فكرة دينية معينة، أو عندما يدخل التاريخ مبدأ أخلاقي معين كما أنها قد تنتهي حينما تفقد الروح نهائياً هيمنتها على الغرائز المكبوتة أو المكبوحة الجماع فتتهار بانهايار الروح وقوتها الإلزامية التي كانت سر الحضارة ومبعثها.

هذا وإذا كان للدين الأثر البعيد في تكوين الحضارة، فإن الفرد من خلال الفكرة الدينية واستمرار الحياة واطرادها تبعث الحركة والنشاط فيه أفعالاً أو ردود أفعال. فالفرد إذ هو ينطلق من الفطرة التي فطر عليها، فإن تقييم حركته ونشاطه يتبع تأقلم الغرائز القائمة فيه، أو خضوعها إلى الفكرة الدينية التي تولت رعايتها.

فالفكرة الدينية إذن لا تقضي على الغرائز إنما تتولى تنظيمها في علاقة وظيفية تبعاً لمقتضياتها، وعلى ضوء الأهداف التي ترمي إليها الفكرة الدينية يقيم المجتمع المؤمن بهذه الأفكار الدينية من خلال سلوكه. ومدى تحضره تبعاً لها.

فالفرد إذن من خلال هذا التأثير الديني والأخلاقي يمارس حياته السلوكية في المجتمع بحيث يقوم إلى جانب النفس المادية الخاضعة لقانون الطبيعة المفطور عليه قوانين أخلاقية مستمدة من روح الفكرة الدينية التي ترمي إليها شريعته، وهذا ما هدفت إليه الشرائع الإلهية عامة والشريعة الإسلامية خاصة، إذ

أقامت للتعامل والتصرفات والسلوك في المجتمع مفهوماً حضارياً رسمت به واقع الحقوق وحدودها، وفرضت حرمتها وقديسيته بأسس انتظمت بها مؤسسات عديدة منها مؤسسة العدالة الجنائية .

ولذا كان الفرد بحكم غريزته يتصرف للدفاع عن بقاءه بتحقيق حاجاته تصرفاً مقروناً بالمنافسة أو المزاحمة بما يحقق له مصلحته أو أنانيته، متأثراً بتصرفاته الفطرية، كان لا بد من الفكرة الدينية لتفرض سلوكاً معيناً لخلق مجتمع يحكم بغائية حضارية يسود فيه الوعي والعدل ضماناً لبقاء المجتمع واستمراره بغية تحقيق السعادة لأفراده .

ويبدو أن الشريعة الإسلامية بأفكارها ومبادئها بما يزيد عن أربعة عشر قرناً، استطاعت أن ترسي قواعد الحضارة المثلى للمجتمع الإسلامي .

ولعل من أهم أسسها ميادئ العدالة التي أقامت صرح مؤسستها عامة ومؤسسة العدالة الجنائية خاصة .

هذا ويحسن بنا أن نعطي فكرة عامة عن العدل قبل بحث الموضوع .

### العدالة :

المراد بالعدالة<sup>(1)</sup> : المساواة، وهي إذا اعتبرت بالعقل فهي القسط القائم على الاستواء، وعلى هذا، إن وصف الله تعالى بالعدل . يراد به أن أفعاله واقعة على نهاية الانتظام، فالإنسان في تحري العدالة في أفعاله يكون تام الفضيلة، ولا يكون كذلك إذا كانت الأفعال بالقسط مراعاة أو توصلاً إلى نفع دنيوي، أو خوفاً من عقوبة السلطان .

فالعدالة : إذن تقصد لذاتها لا مراعاة للناس أو بهدف الحصول على

---

(1) اشتقاق من العدل وقال البصريون العدل والعدل بمعنى المثل على أنه قيل العدل بالكسر ما عادل الشيء من جنسه أما بالفتح ما عادله من غير جنسه .

منفعة . فالعدالة الفاضلة يستعملها صاحبها في نفسه وفي غيره، وهي ميزان الله المبرأ من كل زلة وبها يستتب أمر العالم<sup>(1)</sup> وإلى هذا أشار الله تعالى بقوله:

﴿اللَّهُ الَّذِي أَنْزَلَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ وَالْمِيزَانَ﴾<sup>(2)</sup> ويعبر عن العدالة تارة بالميزان قال تعالى:

﴿وَالسَّمْعَ رَفَعَهَا وَوَضَعَ الْمِيزَانَ﴾<sup>(3)</sup>.

فالتعبير عن العدالة بالميزان أظهر الأفعال لحاسة الإنسان وقال رسول الله ﷺ: «بالعدل قامت السماء والأرض، فلو كان شيء من العالم زائداً أو ناقصاً عنه لم يكن منتظماً هذا النظام».

والنظام هو البعد عن الجور، إذ الجور ضد العدل، ولا يتسبب الجور إلا بالانحراف عن العدل، فالجور إذن هو خروج من وسط زيادة أو نقصان، لهذا كان الجور والخطأ إضافة للعدل والصواب سلوكاً غير مقبول، ولا نهاية، لأن وقائع الحياة متجددة وهي في خير. ما لا نهاية له، فالعدل فيها مطلوب والاستقامة في الأفعال تقتضي أن يتحراها المرء بجهد للوصول إلى العدالة، وهي وإن كانت هدفاً بيد أن هذا الهدف يكون صعب المنال، لهذا كان التحري عنها مطلوباً، وإن أخطأ المرء فيها فهو معذور بل مأجور، ولهذا قال رسول الله ﷺ: «من اجتهد فأخطأ فله أجر، ومن اجتهد فأصاب فله أجران».

هذا والعدل ضربان:

الأول: عدل مطلق يقتضي العقل حسنه ولا يكون في شيء من الأوقات منسوخاً ولا يوصف بالاعتداء بوجه نحو الإحسان إلى من أحسن إليك وكف الأذى عمن كَفَّ أذاه عنك.

(1) الراغب الأصفهاني، الدرمة إلى مكارم الشريعة ص241.

(2) سورة الشورى، الآية: 17.

(3) سورة الرحمن، الآية: 7.

الثاني: عدل مقيد بالشرع ويتطرق إليه النسخ في بعض الأزمنة كأروش الجنايات والقصاص وأخذ مال المرتد<sup>(1)</sup>.

وهكذا نجد أن العدل يأتي بمعنى المساواة والمثل قال تعالى:

﴿فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾<sup>(2)</sup>.

وقال تعالى: ﴿وَمَرْكُؤًا مِّنْهُ سَيَّئًا سَخِطَ اللَّهُ بِهَا﴾<sup>(3)</sup>.

وقال تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ بِأَمْرٍ أَلَمَلٍ وَالْإِحْسَنِ﴾<sup>(4)</sup>.

فالعدل: هو المساواة في المكافأة إن خيراً فخير وإن شراً فشر، أما الإحسان فهو أن تقابل بالخير مثله وزيادة والشر ما قل منه، وعلى هذا فالعدل والعدالة في الرجل لفظ يقتضي معنى المساواة<sup>(5)</sup>.

هذا ويعرف العدل بالجور بالعقل قبل الشرع، والشرع هو مجمع العدالة فالعدالة إذن مطلوب إقامتها في كافة التصرفات، وهي التي تتحرى لغايتها لا رياء ولا رغبة ولا رهبة، وإنما تكون تحرياً للحق في سجيته. أما العدالة التي يستعملها الإنسان فيقتضي أن تكون مقرونة بالأمور التالية:

الأول: أن تقوم العدالة بين المرء وربه بمعرفة أحكامه.

الثاني: أن تكون العدالة تابعة لعقل المرء بعيدة عن الهوى إذ أعدل الناس من أنصف عقله من هواه.

الثالث: أن تقوم العدالة في المعاملة في أداء الحقوق والإنصاف في المعاملات.

(1) السمين، حمة الحفاظ في تفسير أشرف الألفاظ مادة «عدل».

(2) سورة البقرة، الآية: 194.

(3) سورة الشورى، الآية: 40.

(4) سورة النحل، الآية: 90.

(5) السمين، المرجع السابق.

وعلى هذا فكل من امتنع عن تحقيق العدالة والتزامها كان ظالماً قال تعالى ﴿كَفَىٰ أَظْلَمًا مِّمَّنْ آفَرَّتْهُ جِبَالُهُ كَذِبًا لِّيُضِلَّ النَّاسَ بِغَيْرِ عِلْمٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الظَّالِمِينَ﴾ (1).

فإقامة العدل في الأرض هو إقامة حكم كتاب الله الذي لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه قال تعالى: ﴿وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ (2).

هذا فإن ترك العدالة، أي الظلم عمداً مذموم في جميع الأحوال، إذ الظلم هو الانحراف عن العدالة، بمعنى وضع الشيء في غير موضعه المخصوص، أي ترك الحق، لهذا كان أفضل الناس من عدل مع كافة الناس.

ومن خرج عن تعاطي العدالة بالطبع والخلق والتخلق والتصنع والرياء والرجبة والرهبة، فقد انسلخ من الإنسانية لهذا يقتضي العمل بالعدالة، وإلا ساد الظلم وهم الفساد (3).

وهكذا نجد أن العدالة هي الهدف المطلوب في الفعل والقول.

وهذا ما حض عليه الإسلام، إذ يطالبنا بالعدل المطلق حتى لو كان الحق للعدو قال تعالى:

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا أَعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ﴾ (4).

هذا كما أن العدل في القول حض الله سبحانه وتعالى عليه فقال:

---

(1) سورة الأنعام، الآية: 144. راجع الأصفهاني، الذريعة إلى مكارم الشريعة ص244.

(2) سورة المائدة، الآية: 45.

(3) الأصفهاني، المرجع السابق ص245.

(4) سورة المائدة، الآية: 8.



﴿وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْبُدُوا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَيَسْأَلُ اللَّهَ أَتُؤْمِنُوا ذَٰلِكُمْ وَمَنْكُمْ بِهِ  
لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾<sup>(1)</sup>.

فدعوات القرآن جميعها هادفة إلى الحياة الكريمة بغية بناء المجتمع المثالي. لهذا حمل الإسلام حملة كبيرة على الظلم فبلغت الآيات التي تنهى عن الظلم بمختلف صوره وأشكاله ثلاثمائة آية وحكم القرآن على الظالمين بالعذاب الأليم قال تعالى:

﴿إِنَّمَا السَّبِيلُ عَلَى الَّذِينَ يَظْلِمُونَ النَّاسَ وَيَبْغُونَ فِي الْأَرْضِ بِغَيْرِ الْحَقِّ أُولَٰئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾<sup>(2)</sup>.

وهكذا نجد أن العدالة ضرورة اجتماعية لإقامة المجتمع المثالي: وستقتصر هنا في هذا البحث في بيان العدالة ومؤسساتها وخاصة في العقوبة إشارة إلى مقدار الجريمة، فيكون العقاب شديداً إذا كانت الجريمة شديدة في آثارها، وفي الأذى الذي يتزل بالمجنى عليه، إذ الغاية من العقوبات المحافظة على الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية التي ارتضاها الناس فمن يشذ عنها فقد استوجب العقاب، لهذا جاءت الشريعة الإسلامية لإصلاح البشر بما حددته من مبادئ وأوامر ونواه.

كل هذا في سبيل ما يصلح أمر الناس به لتحقيق الفضيلة الإنسانية العليا، لهذا كان الناس أمام شرع الله سواء، ولا تختلف الأحكام باختلاف الأجناس ولا باختلاف الألوان، إذ حكم الشريعة واحد تجاه الناس إذ الجميع عباد الله.

فإقامة العدل أمر أمر الله به لأنه عنوان الحكم وهدفه قال تعالى:

﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَعْدِلُوا بِالْعَدْلِ﴾<sup>(3)</sup>.

(1) سورة الأنعام، الآية: 152.

(2) سورة الشورى، الآية: 42.

(3) سورة النساء، الآية: 58.

فالعدل إذن هو الأمانة وهو درع الحقوق به تتحقق حمايتهما على أن هذا لا يمنع أصحاب الحقوق من اتباع الخير، وإقامة الفضل بعد تحقق العدل إذ العفو أقرب للتقوى.

قال تعالى:

﴿وَأَنْ تَعْمُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَلَا تَنْسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ﴾<sup>(1)</sup>.

ولعل هذا يجعل مرتبة الإفضال والإحسان أشرف من العدالة. إذا كان الحكم بينك وبين آخر، وأما إذا حكمت بين اثنين فليس إلا العدالة، وإنما الإحسان إلى المتحامين قال يحيى بن معاذ:

«أصبحوا الناس بالفضل لا بالعدل، فمع العدل الاستقصاء وإنني لأرجو أن لا يحاسب الله عباده بالعدل وقد أمرهم أن يعامل بعضهم بعضاً بالفضل وقد عظم الله تعالى أمر الإفضال والإحسان فقال: ﴿لِّلَّذِينَ أَحْسَنُوا لِمُتَّعٍ وَزِيَادَةٌ﴾<sup>(2)</sup>. قال وهل يؤمر الحكيم بأمر ثم لا يفعله، وكيف يترك الحكيم التفضل ويقتصر على العدالة، وقد بين أن التفضل أفضل، وكيف لا يرجى فضله وأفعاله كلها عدل، وعدله كله تفضل، لأنه مبتدئ بما لا يلزمه، والابتداء بما لا يلزم تفضل، وهو يجوز أن يترك التفضل انتهاء وقد تحراه»<sup>(3)</sup>.

هذا مفهوم العدالة عامة، والسؤال الذي يمكن أن يطرح هل أن العدالة رحمة؟

العدل رحمة:

الأصل أن الرحمة جاءت بها الشريعة الإسلامية برسالة محمد ﷺ، وإذا كانت الشريعة ترمي إلى إقامة العدل، فالعدل إذن يدخل في شمول الرحمة

(1) سورة البقرة، الآية: 237.

(2) سورة يونس، الآية: 26.

(3) الراغب الأصفهاني، الدرية إلى مكارم الشريعة، ص246.

وأبعادها لأن الشريعة جاءت لإقامة المجتمع المثالي، وإقامة التعامل الخير بين الناس بالقسط، فهي والحالة هذه تهدف إلى إقامة علاقات إنسانية على أساسين هامين وهما:

**الأول:** إقامة التوادد والتحابب بين الناس ووصل ما انقطع بينهم وهذا الأساس بطبيعته يدفع إلى التعامل بالمحبة والمودة ليرى صورة ما يحب أن يعامل به وعلى هذا ورد القول: «عامل الناس بما تحب أن يعاملوك به».

إذ التعامل الذي حض الإسلام عليه هو تعامل قائم على التسامح والدفع بالتي هي أحسن قال تعالى:

﴿ادْفَعْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ لِمَاذَا الَّذِي بَيْنَكَ وَبَيْنَهُ عَدَاوَةٌ كَأَنَّهُ وَلِيٌّ حَمِيمٌ﴾<sup>(1)</sup>.

فالمعاملة القائمة على التسامح والدفع بالتي هي أحسن ومخالفة الناس بخلق حسن إنما هو قانون اجتماعي في نطاق نصرة الحق ودفع الفساد على أن لا يظن أن هذا ضعف يؤدي إلى نصرة الباطل إذ في هذه الحالة لا مودة ولا محبة، إذ لا مودة مع الذين يحادون الله ورسوله أو يحاربون الرسول في شريعة الله وأحكامها قال تعالى:

﴿لَا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ يُوَادُّونَ مَنْ حَادَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَلَوْ كَانُوا آبَاءَهُمْ أَوْ أَبْنَاءَهُمْ أَوْ إِخْوَانَهُمْ أَوْ عَشِيرَتَهُمْ أُولَئِكَ كَتَبَ فِي قُلُوبِهِمُ الْإِيمَانَ وَأَيَّدَهُمْ بِرُوحٍ مِنْهُ﴾<sup>(2)</sup>.

**الثاني:** إن النبوات عامة جاءت لإقامة العدل والقسطاس المستقيم لأنه بالعدل تستقر العلاقات الإنسانية وينعم المجتمع بطمأنينة ورخاء وهذه المهمة هي إقامة العدل وما دام الأمر كذلك فالعدل من شمول الرحمة التي أتى بها النبيون، قال تعالى: ﴿وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ﴾<sup>(3)</sup>.

(1) سورة فصلت، الآية: 34.

(2) سورة المجادلة، الآية: 22.

(3) سورة الأنبياء، الآية: 107.

فالعدل إذن من الرحمة وهي تدخل في شمول البينات قال تعالى :

﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ وَأَنزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَافِعٌ لِلنَّاسِ﴾<sup>(1)</sup>.

فالعدل دائماً مقرون بالرحمة، وعلى هذا نخلص إلى أن العدالة أساس النبوات وإذا كانت كذلك فلا يتصور عدل بلا رحمة لأنه لا يمكن أن تتضمن الرحمة أي معنى من معاني الظلم، وبالتالي فلا رحمة في الظلم.

هذا وإذا كانت الشريعة الإسلامية شريعة الرحمة، فإن أخص ما تتسم به هو العدل سواء مع القوي أو مع الضعيف مع العدو أو مع الصديق، وهذا أمر عام حض عليه الإسلام.

قال تعالى :

﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَايَ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْغَيْبِ يُعْطِيكُم لِمَا كُنْتُمْ تَدْعُونَ﴾<sup>(2)</sup>.

هذه الآية هي روح الإسلام وإجماع أحكامه وقد تلاها الرسول ﷺ على أولاد أكنم بن صيفي عندما جاؤوا إليه يسألونه عن الإسلام. فالرحمة هي أساس في العدل، والرحماء إذ يتسامحون في حقوق أنفسهم إنما لا يجوز لهم بتسامحهم أن يترتب على هذا التسامح هدر لحقوق الغير أو نصرة لظلم أو إقامة لباطل، وإلى هذا أشار أبو بكر الصديق رضي الله عنه فقال: «القوي منكم ضعيف حتى أخذ الحق منه، والضعيف فيكم قوي حتى أخذ الحق له».

فالتسامح لا يجوز أن يكون نصرة للظلم أو نصرة للباطل إذ في هذا هدم للحقوق.

هذا بالنسبة للعدالة في الشريعة الإسلامية.

(1) سورة الحديد، الآية : 25.

(2) سورة النحل، الآية : 90.

أما بالنسبة للقوانين الوضعية فهي تعكس صورة الحاكم تبعاً لنظام حكمه القائم على قواعد قانونية أو أعراف بينما الشريعة الإسلامية هي إقامة حكمها بما أنزله الله في كتابه وبينه للناس وعلى هذا فإن النظام القانوني الوضعي يعرف القانون بأنه مجموعة القواعد الملزمة التي تنظم علاقات الأفراد فيما بينهم، ينظمها على اختلاف أنواعها: مدنية أو جنائية، أو إدارية، أو دولية بغية إقامة العدالة إلى حد ما فما يكون في دولة ما عدلاً قد لا يكون كذلك في دولة أخرى تبعاً للتقليد والعادات السائدة فيها، وهي ليست بثابتة ذاتية بل متغيرة تبعاً لتبدل المجتمع. في حين أن أحكام الشريعة الإسلامية في الكتاب والسنة ثابتة تطبق على الناس كافة على اختلاف أجناسهم وألوانهم وهي قواعد في نطاق السلوك أرست قواعد غاية في العدالة.

وإذا كانت القوانين الجنائية الوضعية تحكم الوقائع والأفعال غير المشروعة، وتحدد لها عقوبة أو تدييراً احترازياً وفقاً لنصوص تحريمها، وتبعاً لتحقيق المساءلة الجنائية لإقامة العقاب بها، وهي إذ تقوم على فهم الجريمة بمعناها المادي، دون سابق توعية أو إرشاد لمفهوم القيم الأخلاقية وغيابها، فإن الشريعة الإسلامية بمفهوم الإرشاد والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر أقامت توعية في نظامها المتكامل بالحض على الفضائل ومكارم الأخلاق، والعلم بأحكامها حقيقة لا افتراضاً، بما هو محرم وموجب للعقاب تقرر على فهم الإنسان وتزويده بما يدعوه إلى الوقاية من الجريمة، فإذا أخطأ سلوك الفرد بعد ذلك تتحقق المساءلة تحقيقاً للمصلحة العامة ودفعاً للفساد عن طريق مؤسسات تقيم حكم الله، وهذا من أسمى معاني العدالة، فما هو إذن فحوى هذه العدالة وأسسها وأجهزتها وإجراءاتها؟.



## الباب الأول





## العدل وضرورته

العدل من القيم المثالية في الحياة، وهي ثابتة يقتضيها العقل في جميع التصرفات، لهذا حضت الشريعة الإسلامية على اتباعها واعتبرتها من أهدافها، وقد سمى الله نفسه به تعليماً للناس لاتباع العدل في معاملاتهم وتصرفاتهم قال تعالى داعياً إلى إقامة العدل ورافعاً درجة من أقامه ﴿اعْلَمُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى﴾<sup>(1)</sup>.

وقال: ﴿هَلْ يَسْتَوِي هُوَ وَمَنْ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَهُوَ عَلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ﴾<sup>(2)</sup> فالعدل عامة هو دعوة للوسطية والتوازن المدرك بالبصيرة، لهذا كان العدل ضرورة من ضرورات الحياة، إذ الحياة لا تستقيم مع الظلم والجور لأن العدل فريضة وتجاوز الحق ظلم وجور، والظلم غير مقبول سواء فيما يتعلق بعلاقة الأفراد مع بعضهم، أو فيما يتعلق بالعقيدة، ذلك أن الظلم في العقيدة كفر وشرك بالله قال تعالى: ﴿إِنَّكَ الْبَرَكَةُ لَظُلْمٌ عَظِيمٌ﴾<sup>(3)</sup>.

أما الظلم في علاقات الناس بين بعضهم فهو تجاوز للحق قال تعالى:

(1) سورة المائدة، الآية: 8.

(2) سورة النحل، الآية: 76.

(3) سورة لقمان، الآية: 13.

﴿إِنَّمَا السَّبِيلُ عَلَى الَّذِينَ يَظْلِمُونَ النَّاسَ وَيَبْغُونَ فِي الْأَرْضِ بِغَيْرِ الْحَقِّ أُولَئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾<sup>(1)</sup>. فالعدل ضرورة للفرد في نفسه وفي ذاته وفي ربه، كما أنه ضرورة ثابتة في علاقات الناس فيما بينهم، من هذا المنطلق كان العدل فريضة واجبة، ومن هذا يتبين لنا ضرورته إذ فرضه الله على رسوله ﷺ وأمره باتباعه والحض عليه قال تعالى: ﴿فَإِذْ ذَٰلِكَ فَادْعُ وَاسْتَقِمْ كَمَا أَمَرْتُ وَلَا تَبِغْ أُمُورَهُمْ وَقُلْ ءَآمَنْتُ بِمَا أُنْزِلَ إِلَّاهُ مِنْ كِتَابٍ وَأَمَرْتُ لِأَعْدِلَ بَيْنَكُمُ﴾<sup>(2)</sup> هذا والعدل بمقتضى شموله قد فرضه الله على أولياء الأمور من الحكام والولاة، قاعدة واجبة الاتباع تجاه المتحامين وتجاه الناس عامة قال تعالى: ﴿وَإِذَا حُكِمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾<sup>(3)</sup> فضرورة العدل وشموله إذ يعم كافة ميادين الحياة، فالمطلوب عدل الولاة في الرعية، وعدل القضاة بين المتقاضين، وعدلهم في الأحكام، وعدل الإنسان في عائلته، وعدله في المجتمع وإلى هذا أشار رسول الله ﷺ فقال: [المقسطون عند الله يوم القيامة على منابر من نور الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما ولوا]<sup>(4)</sup> فالعدل بوصفه وأبعاده المذكورة ضرورة بشرية هذه الضرورة حتى مفروض على الجميع بمختلف مذاهبهم وأجناسهم وألوانهم وبيئاتهم وبصرف النظر عن اختلاف عقائدهم وشرائعهم فهو ضرورة واجبة تجاه المؤمنين والكافرين، وتجاه الأغنياء والفقراء، تجاه الأصدقاء والأعداء، وهو الاستقامة المطلوبة والتقوى المقصودة وذلك بأن يكون العدل للعدل لا للميل والهوى قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَآلَهُ أُولَىٰ بِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلَوُّوا أَوْ نَسُوا فَاِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا﴾<sup>(5)</sup> فالعدل على هذا الأساس من الضرورة الإنسانية يقيم

(1) سورة الشورى، الآية: 42.

(2) سورة الشورى، الآية: 15.

(3) سورة النساء، الآية: 58.

(4) رواه مسلم والنسائي وابن حنبل.

(5) سورة النساء، الآية: 135.



وهكذا نجد أن العدل من مقاصد الشريعة الإسلامية وهو يدخل في شمول الضرورات الواجبة والفرائض اللازمة لتحقيق إنسانية الإنسان، وهذا ما حرصت عليه الشريعة الإسلامية في كافة الأعمال والتصرفات، وخاصة في القضاء لیسعی رجاله لنشر العدل وتحقيقه بين الناس، وكتاب الخليفة عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري حجة بالغة في سياسة القضاء والحكم وقد أرسى قواعد ثابتة في مؤسسات العدالة إذ اعتبر:

- 1 - أن الحق غاية الشريعة وهدف القضاء لا يُلغى أي إجراء أو حكم لأن المعيار في المدول عن الحكم هو إحقاق الحق لهذا يقتضي تحقيقه سواء في النزاع أو الصلح.
- 2 - ومعيار الحكم في الحق أن لا يكون أحلّ حراماً أو حراماً حلالاً.
- 3 - المساواة أساس في الخصومة في مجلس القضاء.
- 4 - البينة أساس وطريق لإثبات الحق للمدعي واليمين على المدعى عليه عند فقدان الدليل أو الإنكار وهي الحاسمة للنزاع.
- 5 - المؤمنون سواسية كشهود في مؤسسات العدالة ما لم يثبت ما يقدح في شهادته فيسقطها، إذ المسلمون عدول في الشهادة إلا مجلوداً في حد أو مجرياً عليه شهادة زور.
- 6 - الحكم بما أنزل الله هو السبيل لإحقاق الحق أما إذا لم يرد نص بالقرآن والسنة النبوية، فالسبيل إلى معرفة الحكم السليم هو إعمال العقل بالفهم فيما ليس فيه قرآن ولا سنة. إذ العقل يقتضي الأخذ بحكمه، إذا لم يكن دليل في الحكم سواء، فالعقل السليم بطبيعته لا يقر مضرّة، ولا يمنع مصلحة ثابتة، كما أن العقل السليم لا يجد مصلحة في موضع تخالف فيه المصالح التي قررّها القرآن والسنة، وهذا مستقر عليه فيما جاء به الشرع الإسلامي من أحكام ونصوص، إذ جميعها جاءت لمصلحة العباد، إذ ما من أمر أمر به الشرع، أو حكم أنزله الشرع، أو نهى عنه الشرع، إلا

وجدت فيه المصلحة واضحة إذا تبعت نتائجه بعقل سليم مجرد عن الهوى أو التقليد.

فالعقل إذن هو الذي يحكم تبعاً واستقصاء وقياساً إذا لم يكن هناك نص وحكم العقل في هذه الحالة الأخذ بالمصلحة.

7 - القياس هو المعيار الضابط في إجراءات العدالة كسبل من سبل التشريع والقضاء.

### كتاب عمر إلى أبي موسى الأشعري

هذا ويحسن بنا تأكيداً لهذه المبادئ أن نورد نص الكتاب الذي أصله الخليفة عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري إذ قال فيه:

بسم الله الرحمن الرحيم:

«من عبد الله عمر أمير المؤمنين إلى عبد الله بن قيس: سلام عليك، أما بعد فإن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة فافهم إذا أدلي إليك، فإنه لا ينفع كلام بحق لا نقاذ له. أس بين الناس في مجلسك ووجهك، حتى لا يطمع شريف في خيفك، ولا يئأس ضعيف من عدلك، البينة على من ادعى، واليمين على من أنكر، والصلح جائز بين الناس، إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً. ولا يمنعك قضاء قضيت بالأمس فراجعت فيه نفسك وهديت لرشدك، أن ترجع إلى الحق. فإن الحق لا يظله شيء، واعلم أن مراجعة الحق خير من التعادي في الباطل، الفهم الفهم فيما يتلجلج في صدرك مما ليس فيه قرآن ولا سنة، واعرف الأنشاء والأمثال.

ثم قس الأمور بعد ذلك، ثم اعمد لأحبها إلى الله وأشبهها بالحق فيما ترى.

اجعل لمن ادعى حقاً غائباً أمداً ينتهي إليه، فإن أحضر بينة أخذ بحقه، وإلا استحللت عليه القضاء.

والمسلمون عدول في الشهادة إلا مجلوداً في حد أو مجرياً عليه شهادة زور، أو ظنياً في ولاء أو قرابة، إن الله تولى منكم السرائر ودراً عنكم بالبينات.

ولياك والقلق والضجر والتأذي في مواطن الحق التي يوجب الله بها الأجر ويحسن الذخر، فإنه من صلحت سريره فيما بينه وبين الله، أصلح الله ما بينه وبين الناس ومن تزين للنسب بغير ما يعلم الله ما شأنه الله والسلام.

نخلص مما تقدم: أن العدل هو جماع الشريعة وأهم مقاصدها وأنها ضرورة واجبة، فالعدل مطلوب في النفس، وفي الأسرة وفي المجتمع، مع الأولياء ومع الأعداء، وهو الأساس الجوهرى في مؤسسات العدالة، فإذا خلت منه ساد الظلم وعم الفساد وهلكت الأمة، قال تعالى: ﴿وَلَقَدْ أَفْلَكْنَا الْقُرُونِ مِن قَبْلِكُمْ لَمَّا ظَلَمُوا﴾<sup>(1)</sup>.

وقال تعالى: ﴿وَمَن يَظْلِمِ نَفْسَهُ نُسَبِّحُ عَذَابَهَا كَظِيمًا﴾<sup>(2)</sup>.

### الظلم:

هذا والعدل إذا كان فريضة وواجباً على الكافة، فالظلم هو الطرف المضاد للعدل حرام على الجميع تجاه بعضهم البعض، لهذا كرهنا الله في الظلم وحببنا إلى العدل قال تعالى في الحديث القدسي ناهياً عن الظلم. (إني حرمت على نفسي الظلم وعلى عبادي ألا فلا تظالموا)<sup>(3)</sup>.

وقال تعالى: ﴿وَمَا اللَّهُ يُرِيدُ عَلَيْكَ الْيُسْرَاءَ﴾<sup>(4)</sup>.

وقال تعالى: ﴿وَأَنَّ اللَّهَ لَيْسَ بِظَلَّامٍ لِلْعَبِيدِ﴾<sup>(5)</sup>.

(1) سورة يونس، الآية: 13.

(2) سورة الفرقان، الآية: 19.

(3) رواه مسلم وابن حنبل.

(4) سورة غافر، الآية: 31.

(5) سورة آل عمران، الآية: 182.

وقال تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ لَا يَظْلِمُ شَيْئًا ذَرًّا﴾<sup>(1)</sup>.

وقد عبّر رسول الله ﷺ عن صحة سلوك المسلم فقال: «المسلم أخو المسلم لا يظلمه».

وهكذا تجد أن الإسلام لا يكتفي بالتحذير والتخويف من الظلم ومصير الظالمين بل يحض المسلم على وجوب التصدي للظلم بمنعه وإزالته كمنكر بغية تطهير المجتمع الإسلامي منه، إذ الإسلام يكافح الظلم في كل زمان ومكان ويحض على كشفه والجهار به وعدم التستر عليه، لأنه مخزية مطلوب القضاء عليها. قال تعالى: ﴿لَا يُحِبُّ اللَّهُ الْجَهْرَ بِالسُّوءِ مِنَ الْقَوْلِ إِلَّا مَنْ ظَلَمَ وَكَانَ اللَّهُ سَمِيعًا عَلِيمًا﴾<sup>(2)</sup> هذا وإذا كان الإسلام دين سلام ومسالمة، فإن الظلم يتناقض مع هذه الأهداف، مما يتعين مواجهته ومحاربته لأنه اعتداء، وقد أمر الإسلام برد العدوان لأنه عمل غير مشروع، والله كفيل بنصر المظلومين.

قال تعالى: ﴿أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقْتُلُونَ بِأَنَّهُمْ ظَلَمُوا وَإِنَّ اللَّهَ عَلَىٰ نَصْرِهِمْ لَقَدِيرٌ﴾<sup>(3)</sup>.

فالظلم إذن عدوان على العدل، فمن البديهي أن يقوم الصراع بين العدل والظلم، وعلى الناس بالتالي واجب مقاومة الظلم والوقوف ضده. لهذا رفع الله الحرج عن المظلومين إذا هم هبوا في وجه الظلم والظالمين وليس عليهم من سبيل قال تعالى: ﴿وَلَمَنِ انْتَصَرَ بَدَ لَهُ نَصْرِي فَأُولَٰئِكَ مَا عَلَيْهِمْ مِنْ سَبِيلٍ إِنَّا نَنْصِلُ مَنْ أَلَيْنَ يَظْلِمُونَ النَّاسَ وَيَعُونَ فِي الْأَرْضِ يَقْرَأُ الْكَافِرُ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾<sup>(4)</sup>. فلا بد إذن من التصدي للظلم وهذه قضية من قضايا الإسلام وإلى هذا أشار رسول الله ﷺ. إذ قال: «إذا رأيتم أمتي تهاب الظالم أن تقول له أنت ظالم تُودّع منهم»<sup>(5)</sup> كل هذا

(1) سورة النساء، الآية: 40.

(2) سورة النساء، الآية: 148.

(3) سورة الحج، الآية: 39.

(4) سورة الشورى، الآيات: 41 و42.

(5) رواه ابن حنبل.

يدلنا على أن الظلم عنوان لانتهاء الأمة وانهارها فإذا ساد فيها فتعتبر في عداد الموتى لهذا كان لا بد من الوقوف في وجه الظلم والظالم في كافة المجالات وكأثماً من كان، وقد حض رسول الله ﷺ على رد الظلم فقال: «من قتل دون ماله مظلوماً فهو شهيد»<sup>(1)</sup> ولعل مرد هذا كله إقامة مجتمع يقوم على العدل الذي هو شرط لانتظام المجتمع وضرورة لانتظام حياة الأفراد لأن العدل هو المصلحة المطلوب تحقيقها في كل حكم ذلك أن الأحكام لم تشرع لأنفسها بل شرعت لمعان آخر هي المصالح<sup>(2)</sup>: وإلى هذا أشار أيضاً الإمام القرافي فقال: «كل سبب لا يحصل مقصوده لا يشرع... وأن ما يصير إلى التقيض من مقاصد التشريع وغاياته باطل»<sup>(3)</sup> وعلى هذا يجب الحيلولة دون وقوع ما ليس من مقاصد التشريع وغاياته، وذلك وقاية ودفعاً له، أما إذا وقع وكان قولياً كالمعقود بطل وانعدم لسقوط مشروعيته بسقوط غاياته، والمقصود منه، والباطل معدوم اعتباراً لا يترتب عليه أثر، وإن كان تصرفاً فعلياً، وجب دفعه وإزالته وقطع التسبب في استمراره<sup>(4)</sup>.

وهكذا نجد أن المصلحة الجدية الحقيقية المعقولة هي التي شرعت غاية وهدفاً ومقصوداً للشارع وهي مناط العدل. وحيث ينتفي العدل تنتفي المشروعية، وكل ما خرج عن المصلحة إلى المفسدة، وعن العدل إلى الظلم كان باطلاً ولا يمت إلى الشرع في شيء.

### ضرورة العلم للعدل:

العلم هو السبب والسبيل إلى الإيمان، وإذا كان العدل جماع الشريعة

(1) رواه البخاري وابن حنبل.

(2) الشاطبي الموافقات ج 2 ص 385.

(3) القرافي الفروق ج 3 ص 171.

(4) المرجع السابق.



الإسلامية وأهم مقاصدها، فإن الله سبحانه وتعالى وملائكته وأولو العلم هم الذين نهضوا بما حض عليه سبحانه وتعالى من العدل قال تعالى: ﴿شَهِدَ اللَّهُ أَنَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ وَالْمَلَائِكَةُ وَأُولُوا الْقُرْبَىٰ قَالُوا قَالِمًا بِالْقُسْطِ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ الْعَزِيزُ الْحَكِيمُ﴾<sup>(1)</sup> فأهل العلم هم المسؤولون عن تحقيق العدل وإقامته في كل مكان وهو مصلحة الأمة ومعيار الحل والحرمة والنفع والضرر والخطأ والصواب، ومن هذا المنطلق نجد الله سبحانه وتعالى رفع منزلة العلماء فقال: ﴿يَرْفَعُ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْكَلِمَةَ دَرَجَاتٍ﴾. <sup>(2)</sup> كما أشار رسول الله ﷺ إلى مدى مسؤولية العلماء فقال: «العلماء هم ورثة الأنبياء»، وأن الأنبياء لم يورثوا ديناراً ولا درهماً، وإنما ورثوا العلم، فمن أخذ به أخذ بحظ وافر»<sup>(3)</sup> هذا وإن العلم يقتضي العمل، والعمل هو العدل لأنه مقصد الشريعة وغايتها، فالعلم الحي هو الذي يبعث الحياة في الأحياء، وهو الفكر الذي يجسد العمل، لهذا كان أول كلمة نطق بها الوحي في رسالة الإسلام ﴿اقْرَأْ﴾ وهو تكليف بصيغة الأمر والوجوب مقتضاه العلم والتعلم وهي من نعم الله على عباده قال تعالى: ﴿اقْرَأْ بِأَسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ \* خَلَقَ الْإِنْسَانَ مِنْ عَلَقٍ \* اقْرَأْ وَرَبُّكَ الْأَكْرَمُ \* الَّذِي عَلَّمَ بِالْقَلَمِ \* عَلَّمَ الْإِنْسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ﴾<sup>(4)</sup> فصاحب هذا الأمر هو الله وهو الذي علم بالقلم وأقسم بالقلم أداة الفكر والعلم والبيان قال تعالى: ﴿الرَّحْمَنُ \* عَلَّمَ الْقُرْآنَ \* خَلَقَ الْإِنْسَانَ \* عَلَّمَهُ الْبَيَانَ﴾<sup>(5)</sup>.

وقال تعالى: ﴿تَ وَالْقَلَمِ وَمَا يَسْطُرُونَ﴾<sup>(6)</sup> فالقلم والمعرفة انخلع الناس بها

(1) سورة آل عمران، الآية: 18.

(2) سورة المجادلة، الآية: 11.

(3) رواه الترمذي وابن ماجة وابن حنبل.

(4) سورة العلق، الآيات: 1 - 5.

(5) سورة الرحمن، الآيات: 1 - 4.

(6) سورة القلم، الآية: 1.

من ظلمات الجاهلية إلى نور الحقيقة واليقين نور الإسلام، نور العدل والهداية، إذ بغير العلم يستحيل على الناس فهم حقيقة الشريعة ومقاصدها وأبعادها، إذ بفضل العلم غدا رجال الصحابة رضوان الله تعالى عليهم أساتذة معلمين، وحكماء مبشرين ثم جاء بعدهم التابعون والفقهاء والمجتهدون يتفقهون ويعلمون الناس وهؤلاء درجتهم رفيعة قال تعالى: ﴿أَفَنَنْبِئُكُمْ أَنَّمَا أُنْزِلَ إِلَيْكُم مِّن رَّبِّكَ لَقَدْ كُنْ هُوَ أَحْسَنُ إِنَّمَا يَذَّكَّرُ أُولَئِكَ الْأَكْبَرُ﴾<sup>(1)</sup> فالعلماء هم المكلفون بالتعليم، وهم أفضل من أهل العبادة وإلى هذا أشار رسول الله ﷺ في حديث يرويه عبد الله بن عمر فيقول: «مر الرسول بمجلسين، فقال: كلاهما خير، وأحدهما أفضل من صاحبه أما هؤلاء (أهل مجلس العبادة والذكر) فيدعون الله ويرغبون إليه فإن شاء أعطاهم، وإن شاء منعه، وأما هؤلاء (أهل مجلس العلم) فيتعلمون الفقه والعلم ويعلمون الجاهل، فهم أفضل، إنما بعثت معلماً ثم حبس بينهم»<sup>(2)</sup> وقال تعالى: ﴿يَرْجِعُ اللَّهُ إِلَيْنَ ءَامِنُونَ مِّنكُمْ وَالَّذِينَ أَوْفُوا أَلْفَ دِينَارٍ﴾<sup>(3)</sup> ومرد هذا التفضيل أن العلماء هم الذين يعلمون كتاب الله، إذ كتاب الله هو كتاب العلماء الذين أوتوا العلم فهم المؤهلون لفهمه وفقهه.

قال تعالى: ﴿كَتَبَ فَصَلَّتْ ءَامِنَتُمْ قُرْمَانَا عَرَبِيًا لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ﴾<sup>(4)</sup>.

وقال تعالى: ﴿بَلْ هُوَ ءَايَتٌ مِّنْ نَّبَاتٍ فِي صُدُورِ النَّبِيِّ أَوْفُوا أَلْفَ دِينَارٍ وَمَا يَحْكُمُ بِءَايَتِنَا إِلَّا أَلْفُ لَاحِلِينَ﴾<sup>(5)</sup>.

وقال تعالى: ﴿قَدْ فَصَّلْنَا الْآيَاتِ لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ﴾<sup>(6)</sup>.

(1) سورة الرعد، الآية: 19.

(2) رواه الدارمي وابن حنبل.

(3) سورة المجادلة، الآية: 11.

(4) سورة فصلت، الآية: 3.

(5) سورة العنكبوت، الآية: 49.

(6) سورة الأنعام، الآية: 97.

وقال تعالى: ﴿وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ يُبَيِّنُهَا لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ﴾<sup>(1)</sup>. هذه أهمية العلم التي أبانها الله سبحانه وتعالى يرمي بها إلى وجوب تعلم العلم وتعلمه للناس وإلى هذا أشار الصحابي الجليل معاذ بن جبل فقال: «اعملوا ما شئتم بعد أن تعلموا فلن يأجركم الله بالعلم حتى تعملوا»<sup>(2)</sup>.

فالعلم إذ هو أساس لإقامة العدل فقد جعله الإسلام فريضة على كل مسلم ومسلمة وهو فرض عين على كل إنسان، أما في نطاق التخصص والذي يعز على الكافة تحصيله فهو فرض كفاية واجب على الأمة وتائم إذا هي قصرت عن هذه الفريضة قال تعالى: ﴿وَمَا كَانَتِ الْمُؤْمِنُونَ كَافَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَائِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾<sup>(3)</sup> ومرد هذا أن الإسلام دين نور وهدى للعالمين ليخرج الناس من الظلمات إلى النور، فنور العلم هو الكفيل لإرشاد العقول كما هو أداة للنجاة، فمن البديهي إذن يفرض الإسلام طلب العلم وهو دين الرحمة لتحقيق الحضارة فهو دين أخلاق وعلم وعمل. من هذا المنطلق خوطب المسلمون بأنهم خير أمة أخرجت للناس تأمر بالمعروف وتنهى عن المنكر وتقيم العدل ولا عجب في ذلك إذ هي أمة أنزل القرآن فيها هداية وبيّنات من الهدى والفرقان فمن اتبعه فلن يضل أبداً وهذا ما أشار إليه رسول الله ﷺ إذ قال: «إني قد تركت فيكم ما إن أخذتم به لن تضلوا بعدي كتاب الله وستة نبيه».

(1) سورة البقرة، الآية: 230.

(2) رواه الدارمي.

(3) سورة التوبة، الآية: 122.



## العدالة والمساءلة

### 1 - العدالة والأخلاق:

الأصل أن كل مجتمع في هذا الكون ينشد العدالة عن طريق أسس خاصة يقيم عليها حياته الروحية والمادية تبعاً لعقيدة آمن بها، سواء كانت هذه العقيدة سماوية من وحي الله، أو كانت دنيوية أملت عليها زعامات بشرية، ومهما تكن طبيعة هذه العقائد أو مصدرها، فهي لا بد رامية إلى تحقيق أهداف لمصلحة البشر المؤمن بها. وعلى هذا نلاحظ أن كل مجتمع له أسسه ودوافعه وقيمه الأخلاقية أو المادية المختلفة عن المجتمع الآخر، ويبدو ذلك جلياً بمقارنة المجتمع الغربي مع المجتمع الإسلامي؛ وينجم عن هذا الاختلاف أن ما يكون أخلاقياً في مجتمع قد لا يكون بهذا التوصيف في مجتمع آخر بمعنى أن اختلاف القيم تختلف معها الوقائع من حيث الإباحة أو التحريم، وعلى هذا الأساس نستطيع أن نقول إن القيم أو المبادئ الأخلاقية في ضوء التطبيق على سعيد السلوك والتعامل، تعطي المؤشر أو الاتجاه نحو حضارة المجتمع وطبيعته، كما أنه يظهر مدى أصالة هذه المبادئ في التعامل بمدى فعاليتها وقوتها الإلزامية في مؤسساتها تحت مظلة العدالة في المجتمع الذي يؤمن بها، وبهذا يمكننا أن

نحدد العلاقة الجبرية بين المجتمع ومبادئ وسلوك أفرادها في نطاق ثبوت العدالة باتجاه المجتمع الحضاري.

مبادئ الأخلاق + تعامل + عدالة = اتجاه حضاري.

فالمجتمع بمساعدة العنصرين، مبادئ الأخلاق والعدالة يتبين لنا أن العلاقة الوظيفية للعدالة مرتبطة دائماً مع مبادئ الأخلاق سواء من حيث التعامل، أو من حيث تحقيق العدالة، فكما أنه لا مجتمع بلا عدالة، فإنه لا عدالة بلا أخلاق، وبالتالي لا مجتمع دون أخلاق، وعلى هذا نلاحظ هذه المقولة أن المجتمع الإسلامي إذ يهتم بالقيم الروحية، إنما يرمي من وراء ذلك تأصيل القواعد الأخلاقية التي هي أساس إقامة العدالة. فالمجتمع الإسلامي إذن قائم على ترسيخ قواعد الأخلاق. لقول رسول الله ﷺ: «إِنَّمَا بُعِثْتُ لِأَتَمِّمَ مَكَارِمَ الْأَخْلَاقِ» ولقوله تعالى: ﴿وَلَا تَسْتَوِي لِّلسِّنَّةِ وَلَا التَّيْسَةِ أَدْفَعُ يَأْتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾<sup>(1)</sup> ولقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنسَوُا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ﴾<sup>(2)</sup>.

وهكذا بين لنا أن مبادئ الأخلاق إذ هي الأساس في المعادلة السابقة فإن التعامل في المجتمع لا يقوم دون المبادئ الأخلاقية، فتخلف أي عنصر من عناصر هذه المعادلة يحدث خللاً في توازن الحضارة بصرف النظر عن ماهية المبادئ الأخلاقية أو طبيعة التعامل<sup>(3)</sup>.

ومن خلال هذه المبادئ الأخلاقية تتكون الثقافة في صورتها التي تنعكس عنها، فبقدر ما تكون المبادئ الأخلاقية سليمة، بقدر ما يكون المجتمع أقرب إلى الكمال، وبالتالي يخضع نشاطه لأسس قانونية مستمدة منه، فإذا كانت المبادئ الأخلاقية سامية ربانية، فإن القوانين التي تحكم الأفراد تحكي صورتها وتعكس روحها. أما إذا كانت الأخلاق وضعية، فمن البديهي أن تكون أيضاً

(1) سورة فصلت، الآية: 34.

(2) سورة البقرة، الآية: 237.

(3) مالك بن نبي، شروط النهضة ص(154) ط(1969).

القوانين منحدره عنها؛ وهنا يظهر الفرق بين الشرائع الوضعية والشرائع الإلهية .

فالشعب الذي يعتنق عقيدة ما تنعكس هذه العقيدة في سلوكه حيث تتمركز من خلال هذا السلوك عادات وأعراف وتقاليد تستقر قواعد ملزمة تتحدد بها روابط الأفراد . ومن هنا يترك كل مجتمع أثره وطابعه على التعامل والسلوك ولهذا نلاحظ اختلاف الروابط وأسلوب الحياة في المجتمع القبلي عن المجتمع المتمدن . فكل مجتمع إذن يعكس في سلوكه صورة أخلاقه وأذواقه وتاريخه من خلال ترابطه الداخلي وتعامله وإذا كان الأمر كذلك ، فلا بد إذن من قواعد قانونية تضبط هذا السلوك تبعاً للأعراف والعادات السائدة لا سيما إذا سلمنا أن العرف هو التعبير عن الحياة الطبيعية لكل مجتمع .

## 2 - الإنسان والجريمة:

إذا كان الإنسان عامل أصيل في تكوين المجتمع ، فإن مبادئ الأخلاق والقواعد القانونية إنما هي أدوات تابعة له ، فاعلة فيه ، ومنفصلة به ، فهي لا تقوم مجردة بذاتها ، إنما هي أسس تابعة للإنسان ومتعلقة به ويبدأ دورها منذ أن يجتمع إنسان بإنسان ، فتقوم بينهما علاقات تحكمها قواعد تتأصل على مر الزمن قيماً مستمرة على وجه الاستقرار ، يقبلها العقل وتتظم معه ، فيؤمن بها الإنسان قاعدة يتبعها ، ويوفق سلوكه معها على وجه الإلزام ، فإذا تحرر الإنسان من هذه القواعد معنى ذلك أن خلافاً قد طرأ عليها ، أو أنه لسبب ما قد تحلل منها ليحل محلها حكم الغريزة ، ويقوم مقام العقل أو القاعدة ، وهكذا يضحى أسير غرائزه ، فتدفعه إلى الاعتداء على أعراض الناس مثلاً ، أو قد تختل عنده غريزة حب الاقتناء ويتحكم الانحراف في الإنسان ، فيدفعه إلى السرقة أو الاختلاس ، فتبرز بهذا ظاهرة شاذة ، هي حصيلة تغلب عامل الشر على عامل الخير ، وتتدخل لذلك القيم نتيجة تفجر الغرائز ، فتطفو الجرائم على سطح المجتمع ، فتتدخل عندئذ المبادئ الأخلاقية التي هي أدوات يكبح بها جماح الغرائز ، فتسيطر على

فعالية النفس الأمارة بالسوء نفس أخرى مطمئنة راضية، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّفْسُ الْمُطْمَئِنَّةُ ارْجِعِي إِلَىٰ رَبِّكِ رَاضِيَةً مَّرْضِيَّةً﴾<sup>(1)</sup> فالنفس وإن كان يتنازعها عنصرها الخير والشر، فإن الإنسان بمبادئ الأخلاق يفلح في إذكاء روح الخير، وتغليبها بدلالة العقل. ﴿وَنَفْسٍ وَمَا سَوَّاهَا \* فَأَلْهَمَهَا فُجُورَهَا وَتَقْوَاهَا \* قَدْ أَفْلَحَ مَن زَكَّاهَا﴾<sup>(2)</sup>.

فالعقل إذن هو العامل المرجح لسلوك الإنسان نحو الخير فيقف حائلاً دون ارتكاب الجريمة، سواء كان ذلك بدافع الرغبة في الخير، أو بعامل الرهبة من العقاب، فالجريمة إذن وليدة سمات خلقية عند الفاعل، أو أنها وليدة انحراف أو دافع غريزي عنده وفشل القيم والمبادئ الأخلاقية في رده أو صقله، سواء كان مرد هذا الفشل إلى القيم ذاتها، أو إلى القصور في معالجة البيئة الاجتماعية وإصلاحها ولعل أول خطيئة اقترفها الإنسان نتيجة لاتباع هواه، هي خطيئة آدم. ﴿وَلَمَّا يَتَذَكَّرُ أَلَمْ يَكُنْ أَلَمْ يَكُنْ أَنْتَ وَزَوْجُكَ الْجَنَّةَ وَكُلَا مِنْهَا رَغَدًا حَيْثُ شِئْتُمَا وَلَا تَقْرَبَا هَذِهِ الشَّجَرَةَ فَتَكُونَا مِنَ الظَّالِمِينَ \* فَأَزَلَّهُمَا الشَّيْطَانُ عَنْهَا فَأَخْرَجَهُمَا مِمَّا كَانَا فِيهِ وَقُلْنَا اهْبِطُوا بَعْضُكُم لِبَعْضٍ عَدُوٌّ وَلَكُمْ فِي الْأَرْضِ مُسْتَقَرٌّ وَمَتَاعٌ إِلَىٰ حِينٍ﴾<sup>(3)</sup>.

هنا نلاحظ أن الله سبحانه وتعالى أراد أن يمتحن آدم وزوجته أمام شريعتي وأمره ليعلم أيهما أحسن عملاً. فقال تعالى: ﴿فَقُلْنَا يَتَذَكَّرُ إِنَّ هَذَا عَدُوٌّ لَّكَ وَلِزَوْجِكَ فَلَا يُخْرِجُكَمَا مِنَ الْجَنَّةِ فَتَشْفَعُ \* إِنَّ لَكَ أَلَّا يَجُوعَ فِيهَا وَلَا تَمَرُّ \* وَأَنَّكَ لَا تَظْمَأُ فِيهَا وَلَا تَصْحَقُ \* فَوَسَّوْا لِلَّذِينَ الشَّيْطَانُ قَالَ يَتَذَكَّرُ هَلْ أَذْلَكَ عَلَىٰ شَجَرَةِ الْخُلْدِ وَمُلْكٍ لَّا يَبْلَى﴾<sup>(4)</sup>.

وقال: ﴿يَا نَهْسَكًا وَنَهْسَكًا عَنْ هَذِهِ الشَّجَرَةِ إِلَّا أَنْ تَكُونَا مَلَائِكَةً أَوْ تَكُونَا مِنَ الْخَالِدِينَ﴾<sup>(5)</sup>.

(1) سورة الفجر، الآيات: 27 و28.

(2) سورة الشمس، الآيات: 7 - 9.

(3) سورة البقرة، الآيات: 35 و36.

(4) سورة طه، الآيات: 117 - 120.

(5) سورة الأعراف، الآية: 20.



هذا الصراع الذي قام في نفس آدم أمام أمر الله ووسوسة الشيطان ضعف فيه آدم وانحرف نحو المعصية: ﴿فَأَكَلَا مِنْهَا فِدَتْ لَهَا سَوْءُهُنَّهَا وَكَيْفَا يَتَّصِفَانِ عَلَيْهِمَا مِنْ وَرَقِ الْجَنَّةِ وَعَصَى آدَمُ رَبَّهُ فَغَوَى﴾ (1). ونتيجة لهذه المعصية أصدر الله قراره بمقوبة آدم وزوجته ونفيهما بإنزألهما إلى الأرض باعتبارهما قد اتبعا خطوات الشيطان وخالفا أمر الله ﴿وَلَا تَتَّبِعُوا خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ إِنَّهُ لَكُمْ عَدُوٌّ مُبِينٌ إِنَّمَا يَأْمُرُكُم بِالسُّوءِ وَالْفَحْشَاءِ﴾ (2).

وهكذا صدر أول حكم عن مؤسسة الله القضائية التي تناولت أبسط قواعد الإجراءات القضائية. كما وتبين لنا من هذه المحاكمة أن الجريمة تتم نتيجة خواطر ثم أوامر تنطلق عن النفس الأمارة بالسوء (3) تبعاً لصور تتحرك في نفس الإنسان فيجد نفسه مدفوعاً نحو المعصية إغواء وهو استعداد النفس البشرية للجريمة.

فالجريمة شأنها شأن أي حدث تخضع لترابط العلة بالمعلول بصرف النظر عن ماهية هذه الأسباب واختلافها قصدية كانت أو غير قصدية. فالجريمة إذن نتيجة صراع الخواطر التي هي محركات للإرادة والرغبة التي تحدث في ساحة النفس من خلال الخير والشر فإذا تغلب عنصر على آخر انتقلت النفس إلى مرحلة العزم وتجلت الإرادة لتحرك الأعضاء بتصرف ما إن خيراً فمخير، أو شراً

(1) سورة طه، الآية: 121.

(2) سورة البقرة، الآيات: 168 و169.

(3) المراد بالنفس هي ذات الإنسان وقد قسمها علماء المسلمين إلى ثلاثة أنواع وهي مختلفة بحسب أحوالها وهي النفس المطمئنة التي سكنت وزايلها الاضطراب بسبب معارضة الشهوات وتغلبت عليها فكانت راضية مرضية قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّفْسُ الطَّيِّبَةُ اسْكُنِي فِي بَيْتِي إِنَّكَ كَرِيمَةٌ تُرِيدُ﴾ [الفرج 27-28] والنفس اللوامة وهي التي تصارع النفس الشهوانية ومعتزلة عليها قال تعالى: ﴿وَلَا تُكْمِرْ بِالنَّفْسِ الْفَاسِقَةِ﴾ [القيامة 2].

والنفس الأمارة وهي التي تدعوا للشر وتطيع الشهوات قال تعالى إخباراً عن يوسف عليه السلام: ﴿وَنَا أَرْيَا نَفْسِي إِنَّ النَّفْسَ لَأَمَّارَةٌ بِالسُّوءِ﴾ [يوسف 52] (الغزالي - أحياء، علوم الدين ج 8 ص 6، 7، 8).

فشر، فالأعضاء إذن على هذه الصورة تقوم بتلييات نوعية للنفس<sup>(1)</sup> نتيجة لصراع الغرائز والعقل التي تتجلى في الإنسان بسلوكه في المجتمع بإطاعته للقيم الأخلاقية التي تحكم غرائزه فتستجيب الإرادة لنداء العقل لتوفق بين حاجاته وغرائزه بما يتطلبه السلوك الاجتماعي السليم منتظماً بقواعد ترمي إلى حمايته وحماية المجتمع، وقد يكون العكس فيستجيب للهوى والمعاصي<sup>(2)</sup>.

وهكذا نجد أنه منذ وجود الإنسان مع إنسان آخر وجد معه قواعد سلوكية لعلاقاته مع الغير هذه القواعد هي أسس تنظم هذا السلوك مهما كان طابعها فهي على الأقل يرى كل فرد من خلالها تحقق مصلحته بما يقبله عقله، فهو يدرك إذن ما هو خير له أو شر، على هذا فالإنسان بعقله يقترب الجريمة أو يمتنع عنها. فالعقل إذن خاصة من الخصائص المميزة للإنسان عن الحيوان وهو مقود سلوكه وتصرفاته وأداة معرفته، به يصل إلى الحق والصدق والعدل والعفة<sup>(3)</sup>.

---

(1) يقول الرسول ﷺ بهذا الخصوص «في القلب لثتان (الخطوة أو الاقتراب) لمة من الملك إيعاد بالخير وتصديق بالحق، فمن وجد ذلك فليعلم أنه من الله سبحانه وتعالى وليحمد الله. ولمة من العدو إيعاد من الشر وتكليب بالحق ونهي عن الخير، فمن وجد ذلك فليستعذ بالله من الشيطان الرجيم» (حديث ابن مسعود).

(2) مثل رسول الله ﷺ ما المعلم قال دليل العمل، قيل فما العقل قال: رائد الخير، قيل فما الهوى، قال مركب المعاصي (تفسير الفخر الرازي ج2 ص219).

(3) يرى الإمام الغزالي في كتابه الاقتصاد في الاعتقاد في الباب الثاني من القطب الرابع عند تكلمه عن وجوب التصديق بأمر ورد بها الشرع يقضي العقل بجوازها فيقول «إن ما عدا البديهيات وهي القضايا المعلومة بالضرورة تنقسم إلى:

1 - ما يعلم بدليل العقل دون الشرع. مثل حلول العالم ووجود الصانع وصفاته كالقدرة، والعلم، والإرادة، والكلام الإلهي.

2 - ما يعلم بالسمع دون العقل مما هو جائز عقلاً ويمكن وقوعه وعدم وقوعه فيأتي السمع مخيراً بوقوعه، كالنشر والحشر والثواب والعقاب.

3 - ما يعلم بدليل العقل والسمع مما يقال في مجال العقل، ومتأخراً في الرتبة من إثبات الوحي، مثل انفراد الله تعالى بخلق الأشياء ورويته في الآخرة وما تجري هذا المجرى. (نقلاً عن مجلة العربي عدد 249 ص39 - مقال محمد أبو ريله).

### 3- الإدراك والمساءلة :

عرفنا أن الإدراك عن طريق العمل هو الأساس في المعرفة والاختيار. فالنفس الإنسانية تبدأ خالية من المعرفة أو التمييز أو الإدراك، ثم تتطور في النمو فتدرك بوسائل الإدراك ما يحدد لها المحسوسات والموجودات أو أجاناسها، فالطفل إذ يمر بمراحل نموه وتطوره يدرك بمراحل متدرجة تبدأ من سن التمييز ثم يتطور إدراكه بدخوله مرحلة التطور العقلي فيدرك الأحكام العقلية، أي ما هو جائز أو ممنوع، أو واجب، أو حلال، أو حرام، أو مستحيل، أو مباح، أو مستحب. ومن هنا تتحدد المساءلة تبعاً لمرحلة السن، سن التمييز أو سن الرشد في ضوء التصرف ذاتياً كان أو تقليداً قال تعالى: ﴿وَإِذَا قِيلَ لَهُمُ اتَّقُوا مَا أَنْزَلَ اللَّهُ قَالُوا بَلْ نَنْجُو مَا آفَقَيْنَا عَلَيْهِ إِبْرَاهِيمُ ۚ أَوَلَوْ كُنَّا مُبَادِلِينَ مَا يَنْجُونَ سُبْحَانَ اللَّهِ عَمَّا يُشْرِكُونَ﴾<sup>(1)</sup>. كل ذلك نتيجة السلوك والعيش وما ينجم عنه من روابط يحكمها العقل والإرادة بالقيام بالفعل أو الامتناع عنه. وفي جميع الأحوال لا يعول على مصدر الفعل بل العبرة بالإدراك لحقيقة الفعل وسلامته تبعاً للظروف المؤثرة فيه الطبيعية أو اجتماعية أو عقائدية، إذ في ضوء هذه الظروف يتأثر سلوك الناس تبعاً للعوامل التي تؤثر فيهم، وإلى هذا أشار ابن خلدون إذ قال «يختلف الناس تبعاً للعامل، المكان والمناخ والظروف الطبيعية، وكلما تغيرت هذه الظروف تغيرت طبائع الناس وطرق سلوكهم في الحياة»<sup>(2)</sup> فالإنسان ولو تبدلت عوامل سلوكه يبقى خاضعاً للمساءلة ما لم تكن أفعاله نتيجة اختلال عقلي أو نفسي أو عصبي فتمنع عنه المساءلة في هذه الحالات<sup>(3)</sup> فالمسؤولية عن أفعال المرء وتصرفاته تبقى قائمة ما دام متمتعاً بالإدراك، وعالمأ عن طريق العقل والسمع والبصر ما أمر به، وما نهى عنه، قال تعالى: ﴿إِنَّا خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ طِينٍ أَنْسَاجٍ يَتَّبِعُهُ فُجْرَانُهُ

(1) سورة البقرة، الآية: 170.

(2) ابن خلدون المقدمة ص430.

(3) عبد السلام التونجي، موانع المسؤولية الجنائية.

سَيِّئًا بَصِيرًا»<sup>(1)</sup> وهكذا ننتهي إلى القبول بأن ملوك المرء مساءل عنه بعد أن حدد له طريق الخير وطريق الشر. ﴿إِنَّا هَدَيْنَاكَ السَّبِيلَ إِنَّا شَاكِرًا وَإِنَّا كَفُورًا﴾<sup>(2)</sup>. كما أن هذه المسؤولية لا يمكن إعمالها ما لم تكن القواعد الواجبة الاتباع واضحة ومحددة، فالشريعة الإسلامية باعتبارها شريعة دنيوية وأخرية عبادات ومعاملات عقيدة ونظام، علم وعمل، كفلت علاقة الأفراد فيما بينهم في المجتمع فوضعت أسساً لهذه العلاقة سواء فيما بين الأفراد وما بينهم وبين ربهم وعلى هذا الأساس وبعد أن حددت الحق عن طريق الرسول ﷺ حددت المساءلة: قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ قَدْ جَاءَكُمْ الرَّسُولُ بِالْحَقِّ مِنْ رَبِّكُمْ﴾ ﴿يَا أَهْلَ الْكِتَابِ لِمَ تَلْسُونَهُ الْحَقَّ بِالْبَاطِلِ وَتَكُونُونَ الْهَادُونَ﴾<sup>(3)</sup> وأنتزعت صُلُوبًا<sup>(4)</sup> كما وبين الله تعالى الحدود ليجنب الناس الاعتداء عليها تحت طائلة المساءلة، والعقوبة فقال: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّبِعُوا هَذِهِ السُّبُلَ الَّتِي سَلَكَتُوهَا لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾<sup>(5)</sup> فمنعوا الأوامر والنواهي لا بد منها لمعرفة الحقوق والحدود لتمكين أي مؤسسة قضائية من إقامة العدالة لذلك يحسن بنا أن نستعرض نظرة الشريعة الإسلامية في مفهوم الحقوق والحدود.

(1) سورة الإنسان، الآية: 2.

(2) سورة الإنسان، الآية: 3.

(3) سورة آل عمران، الآية: 71.

(4) سورة البقرة، الآية: 229.

## ضوابط الحقوق والحدود في إقامة العدالة

لم تحدد الشريعة الإسلامية تعريفاً خاصاً للحقوق باعتبار أنها مجموعة من التكاليف ومع ذلك فهي إذا أطلقت الحقوق اعتبرتها من حقوق الله، حتى أن بعض الفقهاء اعتبر أن حقوق العباد إذا اقترنت بحقوق الله غلبت عليها حقوق الله.

فالشريعة الإسلامية تضحى بهذا المفهوم مجموعة من التكاليف لا مجموعة من الحقوق والحكم الشرعي (القاعدة الشرعية) من أركانه المحكوم فيه، والمحكوم عليه، لا المحكوم له. ويهنا هنا المحكوم فيه.

والمراد بالمحكوم فيه هو فعل المكلف الذي تعلق به حكم الشارع اقتضاء أو تخييراً أو وصفاً، وخطاب الله تعالى يتعلق بأفعال المكلفين باقتضاء الفعل، أو الترك، أو بالتخيير في العقل أو الترك، فهو عبارة عن أمر أو نهي أو إباحة، والشخص الذي يقوم بعمل مباح، لا يقوم به كحق له، إنما باعتباره عملاً مباحاً غير ممنوع.

وفعل المكلف، يوصف بأنه مأمور به، ويكون أداءه وتعييلاً وإعادة، كما يوصف بأنه منهي عنه أو أنه مباح وأنه مرخص به. والمراد بالرخصة أنه حكم

تخييري، أما ما لا تخيير فيه فهو عزيمة قال تعالى: ﴿فَمَنْ أَضْطَرَّ فِي عَهْدِهِ غَيْرَ مَتَجَانِبٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾<sup>(1)</sup> (2). فالفعل الذي يجوز للمكلف الإتيان به، إما أن يكون عزيمة أو رخصة. والمراد بالرخصة: هو ما شرع من أحكام لعذر مع قيام السبب المحرم<sup>(3)</sup>. قال تعالى: ﴿إِنَّا حَرَمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالَّذِينَ وَلَعْتُمُ الْخَنَازِيرَ وَمَا أَهْلَ بِهِ يَبْتِغِ الْفَوَاحِشَ وَمَنْ أَضْطَرَّ غَيْرَ بِلَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ﴾<sup>(4)</sup> وقد أطلقت الرخصة لمقاصد ثلاث:

أولاً: أنها وجدت استثناء وهي مشروعة على خلاف القياس، إذ القياس لا يقتضيها، ولكنها جازت استحساناً، فأطلق عليها أنها رخص للتيسير والتسهيل على الناس في معاملاتهم كالاتصناع وبيع السلم هذا البيع وإن كان محله عند العقد معدوماً فإنه لا يمكن أن يعتبر من قبيل الاحتيال أو النصب، لأنه مستثنى من بيع المعدوم الباطل لانعدام محل العقد.

ثانياً: ما وضع عن الأمة الإسلامية من التكاليف القاسية الثقيلة التي كانت قبل الإسلام حقوقاً ثم عدلت بالتيسير والتسهيل وهو ما دل عليه قوله تعالى: ﴿رَبَّنَا وَلَا تَجْعَلْ عَلَيْنَا مِثْرًا كَمَا حَمَلْتُمْ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا﴾<sup>(5)</sup>.

ثالثاً: ما كان توسعة على العباد مطلقاً ببذل حظوظهم ومآربهم المباحة، كأكل الطيبات والتمتع، بما أبيض من الملاذ فالله تعالى رحمة بعباده أباح الطيبات وهذه أيضاً من باب التسهيل، وأضحت حقوقاً للأفراد وأطلق عليها اسم الرخصة.

كل ما ذكرناه هو من ضوابط العدالة إذ لا بد لإقامتها من معرفة معايير

(1) الشاطبي، الموافقات ج 1 ص 215.

(2) سورة المائدة، الآية: 3.

(3) الأحكام، الأمدي ج 1 ص 187.

(4) سورة البقرة، الآية: 173.

(5) سورة البقرة، الآية: 286.

الحقوق والحدود لمعرفة ما هو حق ولعن ومدى حمايته وجواز الادعاء به وبالتالي معرفة ما إذا كان مشمولاً بالحماية القضائية أم لا؟ وما هي العقوبات الواجب إنزالها على المعتدى عليها كي يكون الحكم فيها عادلاً؟

أبان ابن مسعود أن الرخصة حالة من حالات المحكوم فيه والمحكوم فيه عامة يقسم إلى ثلاثة أقسام:

1 - ما يدرك بالحس دون الشرع، وليس سبباً لحكم شرعي آخر ويرد على هذا المحكوم فيه وترد عليها الحقوق أيضاً كالأكل والشرب فهي رخص. هذا الوجود الحسي يقابله الوجود الشرعي، وهذا الوجود يشمل ما يدرك بالعقل أو يدرك بالحس دون ما يدرك بالشرع، وهذه حالة من حالات إدراك المحكوم فيه.

2 - ما يدرك بالحس دون الشرع وهو سبب لحكم شرعي آخر تترتب فيه حق الغير، وفي إهداره أو الاعتداء عليه يقام الحد على المعتدي كالسرقة؛ فالمال بسرقة فيه اعتداء على حق الغير، فوجود هذا الحق حسي.

فالحكم الشرعي هنا هو الاقتصاص، ولتطبيق هذا الاقتصاص يجب معرفة ماهية السرقة، فالسرقة وجودها حسي، بمعنى أن الحق المسروق أضحي وجوده حسيّاً بمجرد سرقة، على أن السرقة وإن كان ليس لها ماهية مجردة عن الشيء المسروق ومعتبرة شرعاً بيد أنه يترتب على قيام أركانها حكم شرعي وهو الحد.

3 - ما يدرك بالحس والشرع معاً وليس سبباً لحكم شرعي آخر كالصلاة والزكاة والصوم. وهذه تترك بالحس والمشاهدة، كما تترك بالشرع، لأن الشارع جعل لها ماهية تتحقق بأركان وشروط معينة، فحيث تقوم وتترك، يدرك من ورائها حق الله.

4 - ما يتضمن الحاليتين السابقتين أي تترك بالحس والشرع وبالحس دون

الشرع ويترتب عليه حكم شرعي آخر، كالبيع والإجارة، والزواج هذه الأشياء جميعها يترتب عليها حقوق حماها الشرع، فجعل لها مهابة معتبرة شرعاً بأركان وشروط. فالزواج مثلاً يترتب عليه حق المتعة، ويتوجب عليه المهر والنفقة فإذا فقد شروطه وأركانه قد يكون زنى فيقام على الفعل الحد<sup>(1)</sup>.

ولا شك أن معرفة الرخصة، والمحكوم فيه، يحدد لنا ماهية الحقوق بحيث يسهل على مؤسسات العدالة الفصل فيها في إقامة الحدود وتحقيق العدالة فلا يمكن إذن لتحقيق العدالة من معرفة الحقوق وبالتالي لا بد من معرفة ضوابطها لإدراك أنواعها حساً أو شرعاً ومعرفة الجزاء الواجب التطبيق على المعتدى عليها.

لهذا نلاحظ أن بعض الفقهاء لهذه الغاية قسموا الفعل المحكوم فيه إلى قسمين هما:

1 - فعل هو حق الله.

2 - فعل هو حق للعبد.

هذه الحقوق سواء كانت على وجه الانفراد أو على وجه الإجماع، فقد رتب الشارع على الاعتداء عليها عقوبات، فمن البديهي إذن أن تكون مؤسسات العدالة على علم بهذه العقوبات لأنها من أدوات إقامة العدالة، لهذا يحسن بنا أن نستعرض العقوبات عامة بأنواعها ثم الجزاءات التي تقام على مخالفة حقوق الله أو الاعتداء عليها ثم خصائص هذه العقوبات وشروطها.

---

(1) عبيد الله بن مسعود، صدر الشريعة، التوضيح ج3 ص129.



الباب الثاني  
العقوبة



## العقوبة أساسها وغايتها

العقوبة والعقاب والمعاقبة مختصة بالعذاب كقوله تعالى: ﴿فَحَقَّ

عِقَابٌ﴾<sup>(1)</sup> وقوله تعالى: ﴿فَلَنَحْذَرَهُمُ اللَّهُ بِذُنُوبِهِمْ إِنَّ اللَّهَ قَوِيٌّ شَدِيدُ الْعِقَابِ﴾<sup>(2)</sup>

فالعقوبة إذن هي إنزال القصاص في الجاني زجراً له من جراء ذنب اقترفه أو فعل قام به فالحق به ضرراً بالغير، وعلى هذا، فالاعتداء يقابله العقوبة، وكل عقوبة في ذاتها هي أذى لمن وقع الاعتداء منه، لكن هذا الأذى لمن وقع عليه العقاب إنما هو مقابل الأذى الذي ألحقه بالغير، وعلى هذا فمقتضى المصلحة إيقاع العقاب على من اقترف جريمة كالقتل مثلاً، إذ لو ترك الجاني دون عقوبة لفسدت الحياة ولتفشى القتل واسترسل القتل في قتل الأبرياء، فمن المصلحة عدلاً وعقلاً أن يمنع الأذى عن العباد، وذلك بإنزال العقاب، لأن الاعتداء على الفرد لا ينحصر أثره في المجنى عليه بل يتعدى ذلك إلى الأمة، فالقتل هو اعتداء على حق الحياة، وفي هذا فساد في الأرض وظلم كبير، قال تعالى مشيراً إلى ذلك: ﴿مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا﴾<sup>(3)</sup>.

(1) سورة ص، الآية: 14.

(2) سورة الأنفال، الآية: 32.

(3) سورة المائدة، الآية: 32.

فالعقاب شرعاً إذن هو الجزاء الذي يوقع على مرتكب الجريمة ويكون نفعاً للأمة، ويوقع بأمر من المشرع بمقتضى أحكام الشريعة، هذا الجزاء يقابل محظورات شرعية زجر الله الناس عنها بحدٍّ أو تعزير<sup>(1)</sup> هذا العقاب يقوم على أساس محاربة الجريمة حماية للمجتمع ولإصلاح المجرم بأن تكون العقوبة تأديباً له أو زجراً لغيره، فإذا لم يكف التأديب واقتضى الجرم استئصال فاعله من المجتمع وجب ذلك وهكذا نجد أن الجزاء فيه حياة للناس إذ لا يسوغ ترك العقاب أو الامتناع عن إنزاله. إذ في ذلك تعريض الناس للأذى لذلك جاء النص القرآني مشيراً إلى وجوب إعمال القصاص في المعتدي واستئصاله من المجتمع دفعاً للفساد، تبعاً لماهية العقوبة ونوعها قال تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَّةٌ يَتَذَكَّرُ الْأَنْبِيَاءُ﴾<sup>(2)</sup> وإلى هذا أشار الفقيه عز الدين بن عبد السلام شارحاً غاية العقوبة وأهدافها معتبراً أنها مؤدية إلى المصالح فقال: «ربما كانت أسباب المصالح مفسدة فيؤمر بها أو تباح لا لكونها مفسدة بل لكونها مؤدية إلى المصالح، وذلك كقطع الأيدي المتأكلة حفظاً للأرواح وكالمخاطرة بالأرواح في الجهاد، وكذلك العقوبات الشرعية كلها ليست مطلوبة لكونها مفسدة، بل لكونها المصلحة هي المقصودة من شرعها كقطع يد السارق، وقطع الطريق، وقتل الحياة ورجم الزناة وجلدهم وتعليبهم. وكذلك التعزيرات كلها مفسدة أوجبها الشرع لتحقيق ما رتب عليها من المصالح الحقيقية، وتسميتها بالمصالح من قبيل المجاز بتسمية السبب باسم المسبب»<sup>(3)</sup>.

فالعقوبات إذن مصالح لما يترتب عليها من الآثار، وهي دفع المفساد ومن المسلم به في القواعد الشرعية، إن دفع الضرر مقدم على جلب المنفعة وبالتالي فإن دفع الضرر فيه تحقيق مصلحة السلامة والعافية، لأن المقصود

(1) الماوردي الأحكام السلطانية ص 192.

(2) سورة البقرة، الآية: 179.

(3) عز الدين عبد السلام القواعد الكبرى ج 1 ص 12.

بالعقوبة هو إصلاح حال البشر وحمايتهم من المفساد، وكفهم عن المعاصي وبعثهم على الطاعة. وهذه العقوبة تقدر بقدرها ويترك للقاضي تقديرها ولا يجوز التجاوز فيها، إذ هي الوسيلة للدفاع عن كيان المجتمع لتقضي على العارض الطارئ وهي الجريمة التي تحل باستتباب الأمن وحفظ السلام، لهذا كان لا بد من استعمال العقاب الملائم، لمنع حصول تكرار الجرائم، لمقاومة عوامل الإجرام نفسها وردع لمن لهم ميل لارتكاب الجرائم فضلاً عن أن للعقوبة غاية هامة أيضاً وهي أن الشارع إذ يراول تطبيقها وهي من حقه، إنما يحد بذلك من الانتقام الخاص، وبهذا نجد أن الشريعة بتقريرها أحكام العقاب إنما ترمي إلى تحقيق المنفعة العامة، فكل ما وضعه القرآن والسنة من عقاب، إنما كان لمصالح العباد، وكل تحليل وتحريم، إنما كان أيضاً لمصالح العباد، أما ما لا نص فيه من قرآن أو سنة، فيجب على ولي الأمر عند فرضه العقوبة أن يراعي فيها المصلحة وكل اعتداء ومخالفة لها فيه فساد يقتضي دفعه هذا، وإذا كانت المصلحة هي المطلوبة بالعقاب كان على ولي الأمر التعرف عليها فيما لا نص فيه. أما بوجود النص فيجب الإذعان له والانصياع إليه لا الإعراض عنه قال تعالى: ﴿وَلِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَنْ يَقْرَأُوا فَرِيقٌ مِّنْهُمْ مُّعْرِضُونَ﴾<sup>(1)</sup> وقال تعالى: ﴿إِنَّا أَرْسَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ الَّذِينَ آمَنُوا بِمَا أَرْسَلْنَا إِلَيْكَ﴾<sup>(2)</sup> أما عند عدم وجود النص فالقياس الدقيق هو تحري المصلحة في العقاب عند التعزير، لأن المصلحة المطلوبة بالعقاب هي مقدار الجدوى في العلاج على ما نص عليه فقهاء المسلمين. ومع ذلك يقتضي:

أ - أن يساوي بين العقوبة والجريمة من ناحية الفعل أو الآثار.

ب - أن تكون العقوبة في الغالب من جنس الجريمة.

كل ذلك مع مراعاة اختلاف الأحكام باختلاف الأزمان فيما لا نص فيه،

(1) سورة النور، الآية: 48.

(2) سورة النساء، الآية: 105.

إذ قد تكون ماهية العقاب في التعزير مثلاً مجدية في عصر وغير مجدية في عصر آخر.

وهكذا نجد أن العقاب عامة يقتضي أن يرمي إلى تحقيق المصلحة. فيكون مشدداً في عقوبة الأحرار الأقوياء. ويكون مخففاً أحياناً في عقوبة الضعفاء كل هذا رائده العقل وهو المعيار الضابط إذ هو الذي يحكم عند انتفاء النص. هذا كما أن العقوبة لها الصفة الشخصية فهي تقتصر على فاعل الجريمة ولا تتعداه إلى غيره.

كما أن الشريعة على ما تقدم تأخذ بنظرية شخصية العقوبة، أي تحدد نوع العقوبة - فيما لا نص فيه - تبعاً لشخصية الجاني وهذا المبدأ يحقق العدالة بالتناسب بين الجريمة ونوعية العقاب وهذا هو المفهوم الذي أشار إليه الفقهاء في مفهوم المصلحة في الفقه الإسلامي، وبهذا سبق الفقهاء في هذا المفهوم النظرة الغربية في إيلام العقوبة في البناء الاجتماعي، إذ الغربيون يرون: «أن العقاب وإن كان واحداً في الاسم، يختلف في الحقيقة باختلاف النوع والسن والمنزلة والثروة، وغير ذلك من الأحوال، مثلاً لو عوقب على الضرب بالفرامة لكانت العقوبة بالنسبة للغني عبثاً، وبالنسبة للفقير ظلماً، وكذلك العقاب إن كان مخللاً بالكرامة بطبيعته يكون قاسياً بالنسبة لذي المكانة، ولا يصيب الطبقة التي تكون دون ذلك بشيء والحبس خراب لدى متجبر، وإعدام الشيخ هرم، وعار أبدي للنساء ولا يكون فيه شيء من ذلك بالنسبة لقوم آخرين»<sup>(1)</sup>. من هذا نلاحظ أن العقوبة من العدالة طالما أنها تبني النفع والشريعة الإسلامية أخذت بهذه النظرية نظرية المنفعة كأساس للعقاب منذ قرون عديدة. معنى ذلك أنها قررت فيما لا نص فيه أن المصالح نسبية لا ذاتية، وإلى هذا أشار الإمام الشاطبي مقررًا أمرين هامين وهما:

---

(1) بتام أصول الشرائع ج1 ص233 ترجمة قصي زغلول.

الأول: «أن المضار والمنافع عامتها أن تكون إضافية لا حقيقية ومعنى كونها إضافية أنها منافع أو مضار في حال دون حال، وبالنسبة لشخص دون شخص، أو وقت دون وقت، فالأكل أو الشرب مثلاً منفعة للإنسان ظاهرة، ولكن عند وجود داعية الأكل، وكون المتناول للذيذا طيباً لا كريها مرأً، وكونه لا يولد ضرراً عاجلاً ولا أجلاً وكون جهة اكتسابه لا يلحقه فيها ضرر عاجل ولا آجل ولا يلحق غيره بسببه أيضاً ضرر عاجل أو آجل. وهذه الأمور قلما تجتمع فكثير من المنافع تكون ضرراً على قوم آخرين ولا منافع لهم أو تكون ضرراً في وقت أو حال، ولا تكون ضرراً في وقت آخر. وهذا كله له أثر بين في كون المصالح والمفاسد مشروعة أو ممنوعة لإقامة هذه الحياة، لا لنيل الشهوات، ولو كانت موضوعة لذلك، ولم يحصل ضرر من متابعة الأهواء اتبعت، ولكن ذلك لا يكون فيه دلالة على أن المصالح والمفاسد تتبع الأهواء».

الثاني: «أن الأغراض في الأمر الواحد تختلف بحيث إذا نفذ غرض بعض الناس وهو منتفع به، تضرر آخر لمخالفة غرضه فحصول الاختلاف في الأكثر يمنع أن يكون وضع الشريعة على وفق الغرض والشهوة، وإنما يثبت وضعها على وفق المصالح مطلقاً، ووافقت الأغراض أو خالفتها».

نخلص مما تقدم أن الشريعة الإسلامية:

- 1 - ترى أن المصالح هي ذاتية وأساسها هو النفع وغايتها حماية الحقائق.
- 2 - أن المصالح حقائق ثابتة وإن كانت نسبية فيما يتعلق بتحقيقها وهي عموماً نافعة عند التطبيق نافعة في المال، كالدواء والجراحة بالنسبة للأشخاص، إذ المنافع تختلف باختلاف أوضاعهم وأحوالهم واختلاف بيئاتهم.
- 3 - إن المصالح غير مرادفة للشهوة واللذة، فالشهوات واللذات وهي ذاتية تتعلق بأمور شخصية مؤقتة فهي على العموم انحرافات في النفس لا تجدي، وهي الدافعة إلى الفساد وتؤدي إلى الجرائم التي هي ضد المصالح، وحيث تكون الأهواء وتحكم الشهوات تنتفي المصالح.

4 - إن العقوبة في الإسلام قد لا تحمي ولا تحقق الأغراض والمنافع الشخصية للناس بل غايتها حماية المصلحة العامة فهي جاءت لتحقيق المنافع والمصالح التي تنفق مع المصلحة العامة، وهذا هو هدف الإسلام إذ كل ما يمس المصلحة العامة، يعتبر جريمة تقتضي العقوبة عليها فالعقوبة إذن لا تفرض إرضاء لهوى الفرد ونزعاته الشخصية إذ الشريعة تأبى ربط أسباب العقاب بالهوى والرغبات الشخصية بمعنى أن أساس العقوبة في الإسلام هو حماية المصالح الاجتماعية دون أن يكون للهوى الشخصي أي أثر في تقرير العقوبة إذ الغاية حماية المجتمع من الفساد من خلال حماية مصالح الناس. إذ العدالة الحق هي دفع الفساد عن الناس، هذه الغاية هي التي يدعو إليها الإسلام وإلى هذا أشار رسول الله ﷺ فقال: «لا يؤمن أحدكم حتى يكون هواه تبعاً لما جئت به».

#### الأصول القائمة عليها العقوبة :

- 1 - إن العقاب في الإسلام يقتضي أن يكون موافقاً لقدر الجريمة وآثارها، بمعنى أن تكون العقوبة مطابقة للجريمة، أو متناسبة معها، وهذا هو المقصود من تحقق المصلحة من العقوبة في الفقه الإسلامي، وبهذا قضى الإسلام على فكرة اتصاف العقوبة بالانتقام أو شفاء الغيط.
- 2 - إن الشريعة الإسلامية تعاقب على الفعل الحسي المرتكب، بمعنى أنها لا تعاقب على النية الجرمية على الفعل إذا لم يظهر إلى حيّز الوجود أي إنها لا تحاسب المرء على مجرد الاتجاه نحو الفعل وإلى هذا أشار رسول الله ﷺ فقال: «من همّ بحسنة فلم يفعلها كتبت له حسنة، ومن همّ بسية فلم يفعلها لم يكتب عليه شيء» أي أن ما يعاقب عليه هي الذنوب المقررة والتي يمكن إثباتها بإقامة الدليل على اقترافها، أما ما لا يمكن إثباته، وإن كان يشكل جريمة، فإن العقاب لا يطاله، وأمره متروك إلى الآخرة إذن النية السلبية التي يحدث المرء نفسه بها ولم يصحبها تنفيذ أو



شروع فلا يحاسب عليها وكذا الأمور المستورة التي هي في ستر الله وقد قال الرسول ﷺ في هذا الشأن: «أيها الناس: من ارتكب شيئاً من هذه القاذورات فاستتر فهو في ستر الله، ومن أبدى صفحته أقمنا عليه العدة».

فالجرائم المستورة إذن لا يسوغ التجسس عنها لإيقاع العقوبة إذ في هذا إثم كبير وهي منهي عنها قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَبَ بَEُضُكُم بَEُضًا أَيُّبُ أَحَدُكُم أَن يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْتُمُوهُ﴾<sup>(1)</sup> وقال رسول الله ﷺ: «إياكم والظن فإن الظن أكذب الحديث، ولا تحسسوا ولا تجسسوا وكونوا عباد الله إخواناً».

ولا شك أن التجسس وهو البحث عن الجريمة وقعت أم لا تقع.

أما البحث عن جريمة وقعت والتحري عن فاعلها فلا يعتبر تجسساً بل هو المطلوب لإنزال العقوبة بالفاعل حماية للمصلحة التي اعتدى عليها وفي غير ذلك إهدار لحقوق العباد.

3 - العقوبة يقتضي أن تكون بطبيعتها مانعة للكافة من إقرار الجريمة أما إذا وقعت الجريمة فالعقوبة تنال القاتل كما أنها تكون زاجرة لغيره وهذا ما قرره بعض الفقهاء، فقال: «العقوبات موانع قبل الفعل وزواجر بعده أي العلم بشرعيتها بمنع الإقدام على الفعل وإيقاعها بعده بمنع العود إليه»<sup>(2)</sup>.

4 - أن تكون العقوبة محددة بمعيار حاجة الجماعة ومصلحتها شدة وتخفيفاً. فلا تخفف إذا اقتضت التشديد كما أنها لا تشدد إذا اقتضت التخفيف.

5 - حماية الجماعة هي الأصل في العقوبة وتدور العقوبة حبساً أو قتلاً للجاني تبعاً لهذه المصلحة.

6 - مشروعية العقوبة مستمدة من فعاليتها في الإصلاح وصلاح المجتمع

(1) سورة الحجرات، الآية: 12.

(2) ابن الهمام شرح فتح القدير ج 4 ص 112.

والجماعة فلا يجوز الاقتصار على عقوبة معينة فيما لا نص فيه .

7 - العقوبة شخصية غايتها التأديب والزجر وشرعت رحمة من الله بعباده وقصدتها الإحسان والتأديب لا الانتقام والغيط . وهي تختلف باختلاف أحوال الناس المختلفة فيما لا نص فيه ، فمنهم من يزجر بالضرب ومنهم يزجر بالحبس أو يزجر بالتغريم .

وفي جميع الأحوال : إنّ العقاب يرمي إلى تحقيق إصلاح المجرم ، أو حماية المجتمع وذلك بمكافحة الجريمة . هذان الهدفان وإن كانا متضاربين بيد أن الشريعة الإسلامية بحمايتها واهتمامها بالمجتمع لم تغفل العناية بشخص الجاني إذ كل عقوبة تفرضها تكون بالقدر الكافي لتأديب الجاني وزجره ومنعه من العودة وتكون العقوبة في الوقت ذاته زاجرة لغيره ومع ذلك إذا لم تنفع هذه العقوبة وكانت الجريمة تستدعي استئصال المجرم بحبسه ففعلت ذلك فالغلبة في الشريعة الاهتمام بالمجتمع في الجرائم الهامة وهي محدودة بطبيعتها وفي غير ذلك تراعى في العقوبة شخصية الجاني وأوضاعه وسيرته كل ذلك يقتضي أن تكون مكان تقدير القاضي عند فرض العقوبة .

هذه النظرة هي التي أدت إلى تقسيم الجرائم الماسة بالمجتمع إلى قسمين :

القسم الأول: جرائم الحدود التامة وهي جرائم تمس العقل والمال والنسب والعقيلة . وهي الزنى ، القذف ، السرقة ، الحاربة ، الشرب ، الردة ، البقي . في هذه الجرائم اهتمت الشريعة بكيان المجتمع وجعلت العقوبة مشددة ولا يملك القاضي وأولو الأمر سلطاناً عليها إذ هذه الجرائم من الخطورة بمكان فلا يسوغ التساهل فيها إبقاءً على الأخلاق وحفاظاً للنظام لهذا فقد أهمل فيها جانب المجرم إذ يقتضي أن تضحى مصلحة الفرد تجاه مصلحة المجتمع .

القسم الثاني: الجرائم الماسة بكيان المجتمع وهي تصيب النفس وهي : القتل العمد ، القتل شبه العمد ، الخطأ الجرح المتعمد الجرح الخطأ .

وقد حددت الشريعة لهذه الجرائم عقوبتين: القصاص والدية في حالة العمد والدية وحدها في حال الخطأ. هاتان العقوبتان محددتان لا يملك القاضي أن ينقص منهما أو يزيد منهما أو يستبدلها بغيرهما كما أن ولي الأمر لا يملك أن يعفو عن الجريمة أو العقوبة لكنها أباحته للمجنى عليه أو لوليه.

هذا وفي جريمة الخطأ تسقط الدية بالعفو. كما يترتب على سقوط القصاص في العمد، والدية في الخطأ انتقال القاضي إلى العقوبة التعزيرية وفي هذه الحال يراعى ظروف المجنى عليه أمام الجرائم غير المحددة التي لا تدخل في شمول ما ذكرناه فعقوباتها مختلفة جميعها تفرض فيها العقوبات التعزيرية. المتروكة لتقدير القاضي وتقدير ظروف الجريمة وظروف المجرم والعقوبة الملائمة له.

هذا والعقوبة التعزيرية غير قابلة للإسقاط بالعفو لأن هذه العقوبة فيها حقان حق العبد وحق الله فإذا سقط حق العبد بالعفو بقي حق الله أي حق الجماعة وهذا لا يسقط بالعفو على خلاف القصاص والدية فهما من حق المجنى عليه فإذا عفا سقطت العقوبة.



## أقسام العقوبات وخصائصها وشروطها

علمنا مما تقدم أن العقوبة شرعت لدفع الفساد وثبت بالنص القرآني وبالسنة النبوية، أو بالقياس الصحيح على النص. أو بالاجتهاد وقد أقرت العقوبات عامة لحماية المصلحة من الاعتداء عليها والمصالح العامة التي حماها الإسلام هي:

حفظ الدين، وحفظ النفس، وحفظ العقل، وحفظ النسل وحفظ المال.

هذه الأمور الخمسة محمية في جميع الشرائع فحددت العقوبات من أجلها إذ كل ما يمدّ ضرراً لهذه المصالح واجب دفعه بشدة عن طريق العقوبة وإلى هذا أشار الإمام الغزالي فقال: «إن جلب المتفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم، لكننا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع ومقصود الشرع من الخلق خمسة، وهو أن يحفظ عليهم دينهم وأنفسهم، وعقلهم، ونسلهم، وما لهم فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة، ودفعها مصلحة وهذه الأصول الخمسة حفظها واقع في رتبة الضرورات فهي أقوى المراتب في المصالح ومثاله قضاء الشرع بقتل الكافر المضل وعقوبة المبتدع الداعي لبدعته، فإن هذا يفوت على الخلق دينهم وقضاؤه يلبيح القصاص. إذ به يحفظ

النفوس، وإيجاب حد الشرب. إذ به حفظ العقول التي هي ملاك التكليف، إيجاب حد الزنى، إذ به حفظ النسب والإنسان، وإيجاب زجر الغصّاب والسراق، به يحصل حفظ الأموال التي هي معاش لهم، وهم مضطرون إليها، وتحريم تفويت هذه الأمور الخمسة، والزجر عنها يستحيل ألا تشمل عليه ملة من الملل، وشرعة من الشرائع التي أريد بها إصلاح الخلق، ولذا لم تختلف الشرائع في تحريم الكفر والقتل والزنى والسرقه وشرب المسكر<sup>(1)</sup>.

هذا وإذا كانت هذه المصالح المطلوب المحافظة عليها ودفع الاعتداء عنها فإن ذلك لا يتم إلا بالعقوبات، إذ العقاب: أساس حماية المصالح الإنسانية، وهذا ما يتفق مع المبادئ التي قررها الإسلام إقامة للعدل، فحدد لذلك العقوبة المناسبة تبعاً لماهية كل جريمة دون إسراف، وبهذا أقام التناسب بين الجريمة والعقاب ومن هنا انطلق تقسيم العقوبات تبعاً لأنواع الجرائم واختلافها التي وجب الحماية منها بدليل ثابت بدلالة قطعية جلباً للمصالح أو دفعاً للمضار أو نهياً عنها أو نهياً عما يكون ذريعة للمضار.

هذا وإذا كان الغرض من العقوبة إصلاح المعتدين وحماية الجماعة بصيانة نظام المجتمع كان من الضروري أن تكون العقوبة محققة لغرضها وللأسس التي تقوم عليها بحيث تؤدي وظيفتها وهي الغاية من فرضها وإذا كان الأمر كذلك فما هي أقسام العقوبات؟

تقسم العقوبات إلى أقسام وهي:

أولاً - تقسيم العقوبات من حيث قوة الاعتداء:

من البديهي أن تكون العقوبات مختلفة تشدد وتخفف تبعاً لماهية نوع المصالح المتعدى عليها، إذ المصلحة عامة تنقسم إلى ثلاثة أقسام وهي:

1 - المصلحة الضرورية: وهي الاعتداء على ما هو ضروري، والضروري هو

---

(1) الإمام الغزالي المستصفى ج 1 ص 287 وما بعدها.

ما لا يمكن الحياة بدونه، كالاعتداء على النفس بالقتل أو قطع الأطراف، أو بالضرب المفضي إلى الموت أو كاد أن يفضي إليه .

2 - المصلحة الحاجية: وهو الاعتداء على الجماعة بما هي بحاجة إليه كالاستقرار والطمأنينة، وحرثهم الفكرية والشخصية ونشر الفتن وترويج الأقوال المضللة، والاعتداء على حرية العقيدة، وذلك بجعل المتدين في ضيق من أمره أو باضطهاد المتدين والاعتداء على عقيدته .

3 - المصلحة التحسينية: وهي الاعتداء على الإنسان بنشر البدع التي قد تؤدي إلى تشكيك المسلم في دينه والسباب والإهانة فالاعتداء عامة على هذه الأمور من المصالح المختلفة تقتضي متفاوتات في العقوبة، لهذا فالعقوبة تقسم إلى أقسام حسب ماهية الاعتداء، أي إن العقوبات تتفاوت بمقدار الاعتداء على المصالح الخمس التي سبق ذكرها علماً أن العقوبة في كل واحدة منها تختلف . فمنها شديدة ومنها خفيفة فمثلاً عقوبة الاعتداء على النفس تختلف عن عقوبة الاعتداء على حفظ الدين أو الاعتداء على العقل، أو الاعتداء على المال . .

هذا وبما أن الضروري في النوع الواحد تختلف مقدار العقوبة فيه لهذا فقد قرر الفقهاء أن الضرورات ذاتها متفاوتات عقوباتها تبعاً لموضوعها . فالاعتداء على النفس والدين أقوى من الاعتداء على غيرها ولو كان ضرورياً . إذ الضروري في النوع الواحد تتفاوت العقوبة في الاعتداء عليه بتفاوت قوته وتأثيره في الجماعة، كما أن الاعتداء على الدين في الجانب الضروري منه يهدم المعتدي به أصل الدين، فالكافر المضل يمنع انتشار ضلاله بين الجماعة بالقتل . إلا إذا دخل في الإسلام وتاب وآمن ففي هذه الحالة لا ينزل فيه العقاب لقوله تعالى: ﴿قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ﴾<sup>(1)</sup> وكذلك المرتد

---

(1) سورة الأنفال، الآية: 38.

مثلاً عقوبته محققة للحد من الإفساد ومنع انتشاره وهذا الإفساد يتجه به إلى العقيدة وبهذا نرى أن هذه الجريمة تمس الضروري من الجماعة، ومع ذلك نرى العقوبة متفاوتة.

أما العقوبة بالنسبة للمال فتختلف من ناحية ضياع المال نهائياً أو إمكانية استرداده وكذا العقوبة تختلف في مسّ المال إذا كان للمعتدى عليه تدخل في ذلك بأن كان مثلاً مخدوعاً وانطلت عليه الحيلة وكذلك العقوبة تختلف بالنسبة للاعتداء على العقل وهو إن كان اعتداء على الجماعة كمن يشرب الخمر فيسكر أو لا يسكر إذ عقوبة من يسكر أشد وأقوى من عقوبة من يشرب ولم يسكر. علماً أن القليل من الخمر والكثير منه محرم «إذا ما أسكر كثيره فقليله حرام» وخلاصة القول أن العقوبة في الضروري وغيره تختلف غلظة أو تخفيفاً حسب الأثر المترتب على الفعل. وجميعها ترمي إلى المحافظة على ما أوجب الشارع حمايته ليكون المجتمع سليم النفس في أفرادهِ وفي صحتهم ودينهم وعقلهم ونسلهم وماله.

### ثانياً - في تقسيم العقوبات من ناحية النوع :

الأصل أن العقوبة تتبع نوع الجريمة وما إذا كانت اعتداء على حق الله، أو اعتداء على حق شخص، هذا وإذا كانت الجرائم أياً كان نوعها فيها اعتداء على المجتمع بمعنى فيها اعتداء على حق الله تعالى مثال ذلك: أكل أموال الغير بالباطل، أو التزوير، أو النصب والاحتيال أو الرشوة وإن كانت هذه الجرائم تصيب حقوق العباد بيد أنه بارتكابها يكون الجاني قد خالف أمر الله تعالى إذ قال تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾<sup>(1)</sup> وقال الرسول ﷺ: «كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه» فالعقوبات جميعها وضعت لحماية المجتمع والوقوف في وجه الفساد والفاستين الذين يعتدون على حرّمات الأفراد في

(1) سورة البقرة، الآية: 188.



المجتمع مسلماً كان أم ذمياً، حتى القصاص فقد قال العلماء عنه إن حق العبد هو الغالب فيه إذ خاطب الله عباده فقال: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ يَتَأَوَّلُ الْآبَتِيُّ﴾<sup>(1)</sup> وبهذا نجد أن الجرائم عامة فيها اعتداء على حق الله التي يكون الظاهر فيها اعتداء على شخص معين وإذا كان الأمر كذلك فما هي أهمية هذا التقسيم النوعي إذن .

لا شك أن الاعتداء هو من المحرمات قطعاً وإذا كان الأمر كذلك فإن آثاره تنعكس على المجتمع الإسلامي فضلاً عن أن العقوبات ترمي في الأصل إلى حماية الفضيلة بمعنى أنه لا ينظر في هذه الحالة إلى مجرد الاعتداء على حق شخصي قد يختفي ويندمج مع الحق العام مما يتعين الحد من شيوخ الضرر العام للمجتمع، لهذا وجب العقاب عند ثبوت الاعتداء . هذا كما أن الجرائم التي ليس لها آثار على المجتمع فإن العفو فيها يحقق التآلف بين الناس .

لهذا فإن القصاص المطلق قد يثير الضغائن والعداوات وتستمر الأحقاد مما يتعين فتح باب العفو إلى جانب القصاص لهذا فإن التقسيم النوعي للجرائم إلى ما هو متعلق بحق الله أي حق المجتمع أو ما هو متعلق بحق العبد هو المعتدى عليه أو أولياؤه كان ضرورياً لأن العقوبات تختلف بين أن يكون الاعتداء على حق العبد أو حق الله ذلك أن العقوبات عامة لم ينص عليها جميعها إذ لا يمكن حصرها تبعاً لاختلاف الجرائم وتعددتها لأن القرآن الكريم لم ينص على جميع العقوبات لكل الجرائم فضلاً عن أن الجرائم تتعدد ويختلف نوعها باختلاف الأشخاص وبيئاتهم لهذا فإن الشريعة نصت على الجرائم الهامة والخطيرة وترك باقي العقوبات لأولياء الأمور المسؤولين عن حفظ الدين وحفظ النفس والعقل والنسل والمال، أي بحفظ الأخلاق عامة وحماية المجتمع وهؤلاء أناط بهم الشرع تحديد العقوبات التي لا نص عليها . لهذا كان لا بد من

---

(1) سورة البقرة، الآية: 179.

الاجتهاد في العقوبة بحيث لا يخرج عن أوامر الشريعة إذ النصوص تنهاى بيد أن الجرائم والحوادث لا تنهاى لهذا كانت إناطة العقوبات غير المحددة بأولي الأمر لا بد منها طالما أنه لا نص عليها. وخلاصة القول الذي تنتهي إليه في ضوء ما تقدم تنقسم العقوبات تبعاً للجرائم التي نص عليها إلى عقوبات محدودة وعقوبات غير محدودة.

فالعقوبات المحدودة هي التي حددت بنص شرعي من القرآن والسنة الكريمة وهذه العقوبات مقررة على جرائم الحدود وهي:

- 1 - عقوبة الخمر.
- 2 - عقوبة الزنى.
- 3 - عقوبة الردة عن الإسلام.
- 4 - عقوبة القذف.
- 5 - عقوبة السرقة.
- 6 - عقوبة الحرابة.
- 7 - عقوبة البغني والقصاص عامة، والديات بمختلف أنواعها، والكفارات التي تحددها الشريعة دينياً أو قضائياً ككفارة قتل الخطأ.

ثالثاً - تقسيم العقوبات حسب محل وقوعها:

تقسم العقوبات حسب محل وقوعها إلى أقسام وهي:

- 1 - عقوبات بدنية: توقع على جسم المعتدي. ففي جريمة القتل مثلاً تقع العقوبة على جسم القاتل كالقتل. وفي الزنى يقع الجلد على جسم الزاني، وكذا الحبس تحجز حرية الجاني تبعاً لماهية الجريمة وهذه العقوبة تقع عادة على جرائم التعزير العادية.
- 2 - عقوبات نفسية: وهي تنال من نفس الشخص وإحساسه دون جسمه

المادي وهي تأخذ صورة التوبيخ والتهديد أو النصح والإرشاد.

3 - عقوبات مالية: تتناول أموال الجاني كالدية التي تفرض على مال الشخص، وكذا الغرامة أو المصادرة.

وهناك تقسيمات أخرى للعقوبات وهي تقسيمات من حيث ارتباطها مع بعضها.

رابعاً - تقسيم العقوبات من ناحية ارتباطها مع بعضها:

تقسم هذه العقوبات إلى أربعة أقسام وهي:

1 - عقوبات أصلية: وهي العقوبات المفروضة على أصل الجريمة كالقصاص في جرائم القتل، وكذا عقوبة الرجم في جريمة الزنى وعقوبة القطع في جريمة السرقة.

2 - عقوبات بدلية: وهي العقوبات التي تكون بديلاً عن العقوبات الأصلية كأن يتمتع إنزال العقوبة الأصلية ففي هذه الحالة تحل محلها عقوبة بدلية مثال ذلك أن يدرأ القصاص فتحل الدية محله وكذا التعزير إذا درئ الحد أو القصاص.

هذه العقوبات البدلية هي في حقيقة الأمر عقوبة أصلية ولكن يؤخذ بها في حال التخفيف أو حال امتناع إنزال العقوبة الأصلية الشديدة فالدية مثلاً هي عقوبة أصلية في القتل شبه العمد، لكنها بالنسبة للقصاص تعتبر عقوبة بدلية، وكذا التعزير فهي عقوبة أصلية فيما يجب فيه التعزير ومع ذلك فيحكم بها بدلاً من القصاص أو الحد إذا امتنع الحد أو امتنع إنزال القصاص الأصلي لسبب شرعي.

3 - عقوبات تبعية: هذه العقوبات تتبع العقوبة الأصلية حكماً دون وجوب ذكرها مع الحكم مثال ذلك في عقوبة القتل يحكم على القاتل بعقوبة ما حسب ماهية الجريمة ولا يشترط وجوب ذكر حرمان القاتل من الميراث إذ

هذه العقوبة تبعية لا ضرورة لذكرها وكذا في عقوبة القذف إذ يصدر القاضي عقوبته بهذا الخصوص فقد انعدمت أهلية القاذف من حيث الشهادة ولا ضرورة لذكر ذلك في الحكم.

4 - عقوبات تكميلية: هذه العقوبات ينص عليها في الحكم مع العقوبة الأصلية وهي ترمي إلى الدلالة على اقتراف الجاني الجريمة وتنفيذ العقوبة فيه مثال ذلك أن ينص في حكم قطع يد السارق أن تعلق في رقبته فإذا لم ينص على ذلك في الحكم فلا يجوز القيام بذلك تلقائياً.

### سلطة القاضي في العقوبات :

تختلف سلطة القاضي في إنزال العقوبة باختلاف ماهية الجرم والعقوبة المحددة لها وعلى هذا نجد:

1 - أن العقوبات المحددة بحد واحد لا يملك القاضي أن يزيد عليها أو ينقص فيها فسلطته في هذه الحالة محدودة، أي ليست بسلطة تقديرية بل سلطة فيها تطبيق النص على الجاني فهو إذن لا يملك الزيادة أو النقصان فيها كما لا يملك استبدالها بعقوبة أخرى.

2 - العقوبات المقررة بحدين، أي بحد أدنى وحد أعلى فسلطة القاضي في هذه الحالة تقديرية إن شاء قرر الحد الأدنى، أو شاء قرر الحد الأعلى ذلك تبعاً لفعالية العقوبة وتأثيرها على الجاني، بمعنى أن القاضي يراعي في فرض العقوبة شخصية الفاعل كالحبس، والجلد في التعازير. وهكذا نجد أن سلطة القاضي في العقوبات المحددة بسلطة تقديرية.

أ - سلطة تقريرية: في العقوبات المقررة التي عينها الشارع، وهي عقوبات لازمة ولا يملك ولي الأمر إسقاطها، كما لا يملك العفو عنها.

ب - سلطة تقديرية: وتظهر هذه العقوبات غير المقدرة أي بترك طرح نوعية العقوبة لحرية القاضي في تطبيقها وذلك حسب ما يراه - من

ظروف الجريمة - ناجماً في تحقيق الغرض من العقوبة التي يفرضها  
وخلاصة القول إن العقوبات المفروضة على الجرائم أربعة وهي :

- 1 - عقوبات الحدود.
- 2 - عقوبات القصاص والدية وهي المقررة على جرائم القصاص والدية.
- 3 - عقوبات الكفارات وهي تناول بعض جرائم القصاص والدية.
- 4 - عقوبات التعازير وهي التي لم يرد في شأنها نص من الشارع يُحدد عقوبة معينة بل هي عقوبات غير مقلدة إنما تكون للتأديب على ذنوب لم تضع الشريعة لها عقوبة مقدرة وسلطة القاضي فيها واسعة.

### في شروط العقوبة :

للعقوبة شروط يجب توفرها حتى تكون العقوبة مشروعة في تطبيقها هذه  
الشروط هي :

الشرط الأول: أن تكون العقوبة شرعية: أي أقرتها الشريعة الإسلامية،  
بمعنى أن تكون الشرعية مستمدة من القرآن الكريم أو السنة أو الإجماع أي أن لا  
تكون العقوبة متنافية مع النصوص الشرعية، فإذا كانت كذلك كانت العقوبة  
عادلة ولا يجوز إنزالها.

فالشرعية إذن هي التي تفرض نفسها بمعنى أن القاضي لا يملك أن ينزل  
أي عقوبة ليس لها مستند من الشريعة حتى ولو كانت العقوبة ناجعة ومرد ذلك  
أن العقوبة بماهيتها المقررة ملك للمجتمع ولا سلطان للقاضي في إنشائها  
وتقريرها إذ العقوبات عامة محددة بأقسامها، فهي إما حدود أو قصاص أو  
تعزير. وإذا كان الأمر كذلك فإن سلطة القاضي محدودة سواء في عقوبات  
الحدود أو القصاص فهو لا يملك أن يزيد في حد العقوبة أو أنقصها، كما لا  
يملك استبدالها بعقوبة أخرى، فالسرقة مثلاً عقوبتها القطع. ولا يملك القاضي  
عند ثبوت الجريمة إلا تطبيق القطع، إلا إذا كانت هناك أسباب شرعية تدعو إلى

التخفيف كأن تكون السرقة من ابن لأبيه ففي هذه الحالة يمنع القطع. وكذا في جريمة الزنى من غير محصن عقوبتها الجلد، فإذا ثبتت الواقعة طبق القاضي حدّ الجلد، ولا يملك زيادته أو نقصه أو استبداله بعقوبة أخرى وكذا عقوبة القتل العمد، عقوبتها القتل، فالقاضي في هذه العقوبة لا يملك استبدالها بعقوبة أخرى إلا إذا كان هناك سبب شرعي يستدعي ذلك فيمتنع عندئذ القصاص وهكذا نجد أنه في الحدود والقصاص سلطة القاضي محدودة في تطبيق العقوبة.

أما في التعازير فسلطة القاضي فيها واسعة وله أن يختار العقوبة الملائمة وهنا تأخذ العقوبة أبعادها تبعاً لما يراه القاضي إذ يبدأ من التوبيخ وينتهي بالحبس حتى الموت. هذه السلطة التي خولها الشرع للقاضي في التعازير يرمي من ورائها إفساح المجال له في اختيار العقوبة الناجعة والتي يراها كافية لحماية الجماعة أو أنها كافية لإصلاح الجاني وتأديبه وعلى هذا نجد أن سلطة القاضي هنا ليست بسلطة تحكيمية فلا يملك أن ينزل أي عقوبة غير شرعية.

**الشرط الثاني:** أن تكون العقوبة شخصية: هذا الشرط يوجب على القاضي أن يفرض العقوبة على وجه التقرير على مقترف الجريمة وحده فلا يجوز له أن يفرضها على الغير أي لا يجوز أن تتعدى العقوبة إلى غير الفاعل، إذ لا يؤخذ المرء بجريمة غيره مهما كانت درجة القرابة للغير وإلى هذا أشار رسول الله ﷺ فقال: «لا يؤخذ المرء بجريمة أبيه ولا بجريمة أخيه» وهذا المبدأ قرره الشريعة بنص قاطع إذ قال تعالى: ﴿مَنْ يَحْمِلْ سَوَاءَ يَحْمِلْ بِهِ﴾<sup>(1)</sup> وقال تعالى: ﴿وَلَا يُؤْذَى وَالزُّهْدُ وَذُرِّ الْأَرْثَى﴾<sup>(2)</sup> وقوله: ﴿مَنْ عَمِلْ سَلَامًا فَلَنَفْسِهِ وَمَنْ أَسَلَتْ فَلَيْتَهَا﴾<sup>(3)</sup> وقوله أيضاً: ﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا﴾<sup>(4)</sup>.

(1) سورة النساء، الآية: 123.

(2) سورة فاطر، الآية: 18.

(3) سورة فصلت، الآية: 46.

(4) سورة الأنعام، الآية: 164.

هذا المبدأ مقرر في الشريعة الإسلامية منذ وجودها وهو مبدأ يحقق العدالة المطلقة وفي غير ذلك ظلم فاحش.

الشرط الثالث العمومية في العقوبة: هذا الشرط يوجب فرض العقوبة على مقترف الجريمة مهما كان شأنه غنياً كان أو فقيراً، ضعيفاً أو قوياً، حاكماً أو محكوماً، عالماً أو جاهلاً أي إن العقوبة قاعدة مجردة لها وصفة العمومية على الناس كافة مهما اختلفت شخصياتهم وأقدارهم.

هذا وصف المساواة في عمومية العقوبة تفرض في عقوبات الحدّ أو القصاص باعتبارها عقوبة معينة ومقدرة. على أن هذا الشرط لا يطبق في عقوبات التعزير لأن المطلوب في هذه العقوبة أن تكون ناجعة كالزجر والتأنيب أو الضرب أو الحبس، وإذا كانت هذه عقوبات التعزير فمن البديهي أن أثرها يختلف بين شخص وآخر. طالما أن الغاية منها تحقيق أثرها سواء كان بالزجر أو الضرب أو الحبس، لهذا نجد أن طابع هذه العقوبات يتعلق بشخصية الفاعل وظروفه إذ منهم من يكفيه الزجر أو اللوم والبعض لا يزجره إلا الحبس أو الضرب، ومع ذلك فإن هذا الاختلاف في العقوبة يعتبر تحقيقاً لمبدأ المساواة في فرض العقوبة، ففي الجريمة المشتركة نجد أن العقوبة يختارها القاضي لكل مشترك بما يحقق ردعه تبعاً لشخصيته وظروفه وفي جميع الأحوال لا بد من تطبيق العقوبة.

### العقوبة والمعصية:

العقوبة تقابل المعصية إذ كل معصية لها عقوبة والمراد بالمعصية هو الفعل الذي حرّمته الشريعة باعتباره من المحرمات، أو ترك ما أوجبه من الواجبات. هذا المفهوم للمعصية يقابله في القانون الجريمة وإذا كان كذلك فإن المعصية لا بد لمرتكبها من عقوبة. على أن المعصية قد تكون لحق الله أو لحق الإنسان. فإذا كانت المعصية لحق الله معنى ذلك أنها تمس حقوق الجماعة عامة على

مختلف أنواعها الاجتماعية أو الاقتصادية أو الأمنية هذا وإذا كانت المعصية تمس حقوق الله فما هي العقوبة التي تفرض مقابل المعصية وهل المعاصي جميعها متساوية، وهل المعصية في الواجب كالمعصية في المكروه أو المعصية في المحرم وهل يشبه الأمر بين المحرم والمكروه؟ لمعرفة ذلك تقتضي التمييز بمعيار ضابط لهذه المعاصي وذلك بتعريف كل واحد منها.

المحرم هو ما يطلب من المكلف الكف عن فعله على وجه الحتم أو النهي حتماً.

وهذا الكف كقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أَلْيَتَهُ وَالَّذِمُ وَلَمْ يُخَيَّرِ﴾ (1) وكقوله تعالى آمراً بالاجتناب: ﴿إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْمِرُ وَالْأَصَابُ وَالْأَكْلَامُ يَجُوزُ بَيْنَ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوا﴾ (2) هذا وقد يكون النهي عن الفعل مقترناً بصيغة تدل على أنه حتم مثال ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا الزَّيْفَ إِنَّهُ كَانَ فَحِشَةً﴾ (3) وقوله تعالى أيضاً: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾ (4) هذا وقد يكون طلب الكف عن فعل ما مقترناً بعقوبة تترتب على الفعل كقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَالْمُذَلِّينَ فَسَبُّوا فَسَبُّهُنَّ جُلْدٌ﴾ (5) فالترقيم على الصيغ التي أوردناها سواء كانت بصيغة النهي أو كانت بصيغة الاجتناب، أو بصيغة الكف عن الفعل مقترناً بعقوبة، كل ذلك يعتبر معصية توجب عقاب الفاعل.

أما الواجب فهو ما طلب من المكلف فعله بصيغة تدل على القيام به على وجه التحميم. مثال ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَتَكُنَّ يَدُكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ﴾ (6) وقوله تعالى: ﴿وَلِذَا حُكِمْتُمْ بَيْنَ الْبَيْنِ أَنْ تَحْكُمُوا

(1) سورة المائدة، الآية: 3.

(2) سورة المائدة، الآية: 90.

(3) سورة الإسراء، الآية: 32.

(4) سورة الأنعام، الآية: 151.

(5) سورة النور، الآية: 4.

(6) سورة آل عمران، الآية: 104.



يَا لَمَذَلٍ ﴿١﴾ أما المكروه فهو ما يطلب من المكلف الكف عن فعله على وجه لا يفيد التحريم. فالفارق بينه وبين الفعل المحرّم إذن هو صيغة الطلب بالتحريم. كذلك نلاحظ أن الواجب يختلف عن المندوب بتوصيف الطلب من المكلف فإذا كان الطلب بدون تحريم كان الفعل مندوباً وإذا اقترن بالتحريم كان واجباً.

هذا وقد وضع بعض الفقهاء معياراً ضابطاً لهذه الأمور تظهر في تحقق العقوبة وهذه العقوبة قرينة على ما هو محرم أو واجب فإن فرضت العقوبة على مخالفة الطلب كان الفعل محرماً أو واجباً. أما إذا لم تفرض أي عقوبة على الفعل كان الفعل مكروهاً أو مندوباً وعلى هذا قالوا: «المحرم هو ما يستحق فاعله العقوبة. أما الواجب فهو ما يستحق العقوبة تاركه أما المكروه فهو ما لا يستحق فاعله العقوبة إنما يستحق اللوم أما المندوب فهو ما لا يستحق تاركه العقوبة وقد يستحق العقوبة (2)» .

---

(1) سورة النساء، الآية: 58.

(2) سيف الدين أبي الحسن الأملّي. الإحكام في أصول الأحكام ج1 ص160 وما بعدها.



## تطبيق العقوبة وخصائصها

### أولاً - عقوبات الاعتداء على حق الله :

لم تكن حقوق الله متروكة دون معقب جزائي على من يعتدي عليها، إذ لا بد وأن تكون محمية بتشريع الله فتدخل مؤسسة العدالة لإقامة العقاب عند أساسها على أن جزاء مخالفة حقوق الله، إذ هي عقوبة عامة فهي مختلفة باختلاف نوعية الحق المعتدى عليه هذه العقوبات هي: الحد، التعزير، الكفارة، الحرمان من الميراث؛ ويحسن بنا أن نبحث كل واحدة على حدة ثم نذكر خصائص هذه العقوبات العامة.

#### الحد :

هي عقوبة حددها الشارع وهي خمسة أنواع: قطع اليد في السرقة، والرجم، أو الجلد مئة جلدة في الزنى. والجلد ثمانين جلدة في الشرب (من شراب معين ولو لم يسكر) والجلد ثمانين في السكر من أي شراب بشرط أن يسكر، والجلد ثمانين في القذف. يضاف إلى هذه الحدود حد قاطع الطريق، فهو قطع اليد والرجل من خلاف لمن أخذ المال ولم يقتل. أما إذا قتل ولم يأخذ المال فعقوبته القتل، أما إذا أخذ المال وقتل فعقوبته بعد قطع اليد والرجل

القتل أو الصلب، أو دون قطع إن أخذ المال وقتل، وأما في حال التهديد، بأن أخاف دون أن يأخذ المال أو يقتل، فعقوبته النفي.

#### التعزير في حقوق الله :

التعزير هو عقوبة جنائية من حق الله لم يرد عليها حق مقرر في الشرع، والتعزير قد يكون في جنابة ليس في جنسها ما يوجب الحد أو في جنابة في جنسها الحد ولكن لم يجب لفقد شرطه. والتعزير متروك لتقدير القاضي من ناحية تحديد الفعل أو تقدير العقوبة، وتكون عادة بالحبس والضرب، أو الكهر والاستخفاف بالكلام.

والتعزير وإن كان متروكاً للقاضي لكنه محدود في الجنائيات في حق الله في غير الحدود المقررة. أما إذا وجد الحد امتنع التعزير ووجب تطبيق الحد والعقوبة عامة، إنما تكون بتمحضها وخلوصها للعقوبة بحيث لا يكون فيها معنى العبادة.

#### الكفارة:

هذا جزاء فيه معنى العقوبة لأنها وجبت جزاء على فعل حدث من المكلف مخالفة لأمر الشارع كما فيها معنى العبادة.

والكفارة تجب على أصحاب الأعذار، كالمخطئ والناسي، والمكره، فهذه يغلب فيها جهة العبادة على جهة العقوبة، عدا الإفطار عمداً في رمضان. هذا وإذا كانت جهة العبادة هي الراجحة على أصحاب الأعذار، ففي كفارة الإفطار عمداً، تكون جهة العقوبة هي الراجحة وهكذا نجد أن الكفارة عقوبة دائمة بين العبادات الخالصة والعقوبات القاصرة.

#### الحرمان من الميراث :

هذه العقوبة ليس فيها معنى العبادة إنما هي عقوبة قاصرة، وهي في القوانين الوضعية الحديثة إنما هي عقوبة تبعية يفرضها القاضي تبعاً للعقوبة

الأصلية ومعها، كالمقاتل الذي يقتل مورثه فيقرر القاضي حرمان القاتل من الإرث كعقوبة تبعية<sup>(1)</sup>.

### خصائص العقوبة العامة:

عرفنا أن العقوبات في حقوق الله إنما هي عقوبات عامة وهي إذ تتميز بأنها تختلف عن العقوبات في القضايا الجزائية في القوانين الوضعية فهي تنصف بخصائص هامة وهي:

1 - أنه لا يجوز فيها العفو، وهذا بديهي، لأنها حق من حقوق الله، ولا يملك أحد أن يتدخل فيعفو عن حق ليس له، كما لا يجوز فيها الصلح أو الإبراء، لهذا فالإمام المفوض بتطبيقها واستيفائها لا يملك. بحسب هذا التفويض أيضاً الإسقاط.

2 - هذه العقوبات لا يجوز جمعها فالعقوبات يجوز تداخلها، فإذا تداخلت نتيجة تكرار الجناية، فلا يقام إلا حد واحد على الجاني.

3 - من خصائص هذه العقوبات أنها تختلف في التطبيق من ناحية الحكم بين العبد والحر، ففي الرق تنصف العقوبة، مثلاً إذا كانت عقوبة الحر في الزنى والشرب والقلف ثمانين جلدة فإن عقوبة الرق لمثل هذه الجرائم النصف أي أربعون جلدة.

4 - تنصف هذه العقوبات بالصفة الشخصية، أي إنها ذات طابع شخصي باعتبار أن العقوبات في الشريعة الإسلامية تأخذ بنظرية شخصية العقوبة. فهي لا تنتقل بالإرث ليعاقب الورثة مكان مورثهم بعد موته. كما لا تنتقل أيضاً إلى ورثة المجنى عليه ليطالبوا فيها باستيفائها، لأن استيفاء العقوبة مفوض للإمام لا للمجنى عليه ولا لورثته.

(1) محمد سلام مذكور، مباحث الحكم عند الأصوليين ص 213 ط / 1964.

هذا ما يتفق مع الفقه الحديث، فالنيابة العامة هي صاحبة الحق في طلب العقوبة واستيفائها، وليس للجهة المدعية أن تطالب باستيفاء العقوبة طالما أن النيابة العامة لم تحرك الدعوى العامة.

بعد أن عرفنا عقوبات الاعتداء على حق الله وخصائصها يحسن بنا أن نعرف الحقوق سواء كانت خالصة للعبد أو اجتمع فيها حقان، حق الله وحق العبد وأن نعرف ماهية العقوبات.

1 - حق العبد: هذا الحق هو كل ما يتعلق به مصلحة خاصة للعبد، أي هو ما يتعلق بأفعال المكلفين من حقوق، وهذا الحق برأي الأحناف<sup>(1)</sup> حق خالص للعبد شرع لمصلحة دنيوية خالصة بالفرد، ولكنها في الوقت ذاته تهدف لتحقيق مصلحة اجتماعية، وكذا كل حق ينجم عن المسؤولية كالضمان، والدية.

2 - اجتماع حق العبد وحق الله والقلب فيه حق الله: إن الاعتداء على هذا الحق يوجب العقوبة. وقد هدف الشارع من هذه العقوبة الزجر إذ يعود النفع في هذه العقوبة على الناس عامة، كما يهدف الزجر في الوقت ذاته باستيفائه إلى إزالة الاتهام، كما ويسوغ فيه رد الاعتبار للشخص بمجرد استيفاء العقوبة كما في جريمة القذف، فالحد فيها حق من حقوق الله وهو الأصل، كما أن فيه دفع العار عنه وهو حق للعبد تابع لحق الله، ويعلل الفقهاء وجهة نظرهم في ذلك أن هذا النوع من الحقوق الغالب فيها حق الله كما في حرمة الزنى أنه خالص لله تعالى فإذا كان كذلك فمن باب أولى أن يكون الحد خالص حقه، ومراعاة لحق العبد،

---

(1) على أن ما أقره الأحناف من حقوق للعبد لا يراها الشاطبي أنها تتصف بالصفة الخالصة للعبد، إنما في نظره لا توجد حقوق للعبد خالصة، وكل الحقوق عنده يتمثل فيها حق الله وحق العبد، وكذا القرافي في فروقه يرى أنه لا يوجد حق للعبد خالصاً إنما الحقوق عنده إما أن تكون خالصة لله، أو أنها مشتركة يغلّب فيها أحد الحقيقتين، فإن اجتمع الحقان ينظر أيهما الغالب، فإذا غلب حق العبد ألحق الحق بحقوق العباد كالتلويح والتوضيح - المرجع السابق ص 713.

باعتبار أن القذف مثلاً فيه هتك عرض المقدوف، وهو وإن كان حقاً للعبد، إلا أن حق الله هو الأصل، وبما أنه من حق الله الولاية على حقوق العباد، لهذا كان حق العبد تابعاً لحق الله تبعاً لرعايته، والغلبة دائماً تكون قائمة لحق الله سواء كان الرأي لمن يقول في حال اجتماع الحقين بجعل الحق كله لله، أو كان الرأي لمن يجعل حق العبد تابعاً لحق الله، كان الغالب لهذا الحق في الحالتين لله.

وتظهر أهمية هذا التوصيف للحق في من يملك إنزال العقوبة، وما إذا كان هذا الحق يقبل التداخل أم لا؟ أو يجري فيه الإرث أو أن عقوبة الحد فيه تسقط بالإسقاط؟.

يرى بعض الفقهاء أن هذا الحق يوكل استيفاء العقوبة فيه إلى الإمام دون غيره ويتعين ذلك بوصفه نائباً في السهر على حقوق الله، كما أن هذا الحد في حق الله يقبل التداخل حتى ولو كان القذف جماعياً، فإنه لا يطبق إلا حد واحد، كما أنه لا يجري في هذا الحد الإرث لأن الإرث خلافة عن المورث، ولا خلافة في حقوق الله، فضلاً عن أن هذا الحد لا يسقط بالإسقاط، لأن العبد إذ يملك إسقاط حقه الخاص أو ما يغلب فيه حقه، فإنه في حقوق الله لا يملك ذلك.

أما الإمام الشافعي فعنده أن حق العبد هو الغالب في حال اجتماعه مع حق الله في جريمة القذف، وحجته في ذلك قول الرسول ﷺ [«أيعجز أحدكم أن يكون مثل أبي ضمضم» إذ أصبح يقول «اللهم إني تصدقت بعرضي على عبادك»].

فوجود حد القذف إذن سببه تناوله عرض المقدوف الذي هو حقه، ولا يتصدق الإنسان صدقة يمدح عليها إلا بما هو حقه، فسبب وجود حد القذف قيام جنائية على العبد باتهامه في عرضه، ومنفعة هذا الحد تعود على العبد، إذ يرفع العار عنه. فضلاً عن ذلك فإن الذي يسعى في تحريك الدعوى هو العبد أيضاً، وهو صاحب الحق، وقد تكون هناك مصلحة لهذا العبد المقدوف، بأن

لا يبلغ عن هذه الجريمة خشية أن يقام عليه الحد، إذا أثبت القاذف جريمة الزنى تجاه المقدوف: والدليل الآخر في هذا الحق أنه لا تقام فيه دعوى الحسبة، كما أن الحق لا يسقط بالتقادم<sup>(1)</sup>.

وخلاصة القول: أن رأي الشافعي يفيد أن للعبد حقاً في هذا الحد بينما ينكر الأحناف ذلك ويرون أن حق الله هو الغالب وهو الأصل وفي جميع الأحوال نجد أن حق النفس، وحق المال، وحق العرض كلها من الحقوق التي يغلب فيها أحد الحقين على الآخر.

3 - اجتماع حق العبد مع حق الله والغالب فيه حق العبد: هذا الحق من أهم الحقوق التي تعرض على المؤسسات القضائية، وهو حق يقتضي القصاص على من اعتدى عليه ففي جريمة القتل مثلاً تقتضي القصاص من القاتل لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأُنْثَى...﴾<sup>(2)</sup> ففعل القتل جناية كبرى يقع على النفس فلا بد من الانتصاف من القاتل استيفاء للحق المعتدى عليه، وردعاً للغير، وإنزالاً لحكم الله وحماية للمجتمع من أن تسفك فيه الدماء ورغبة في تحقيق السلام والطمأنينة والأمن فيه. فحق الله هنا واضح، إذ الهدف بقاء البشرية واستمرار الحياة لقوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاتٌ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾<sup>(3)</sup>. كما ويهدف هذا الحق أيضاً إلى تحقيق مصلحة الفرد، وهي مصلحة خاصة، وعلة ذلك إقامة العدالة بين الناس، إذ في القصاص ترضية وتهدة لنفوس أهل المقتول وجماعته وأوليائه وحسن لدماهم. على أن هذا الحق لا يقوم إلا على وجه التأكيد دون شبهة لأن

(1) يرى الأحناف أن التقادم في الزنى لا يسقط الحد نفسه، إنما يمنع قبول شهادة الشهود، إذ الشاهد مخير بين السر والإظهار، فمتى سكنت فقد اختار معنى السر، فإذا أظهر بعد ذلك دل على أن ذلك لضيقه حملته على الإظهار فلا يقبل منه. (محمد سلام مذكور - المرجع السابق ص217).

(2) سورة البقرة، الآية: 178.

(3) سورة البقرة، الآية: 179.



هذا وإن جمهور الفقهاء اتباعاً لجمهور الصحابة بالنسبة لجريمة القتل وعقوبة القصاص، قد قرروا، أنه إذا اشترك جماعة في قتل واحد قتلوا به، لأن الجزء إنما هو لأصل الفعل، وهو واجب وهو حق الله، ومع ذلك فإننا لا نجد هنا التساوي بين العقوبة وبين الفعل الواقع على المجنى عليه، وما تنزل من عقوبة على الجماعة، بيد أنه لا بد من عقوبة ولو لم تتساو مع الجريمة، ذلك أن الخليفة عمر رضي الله عنه ذهب هذا المذهب ونفذه في قتل قتل بصنعاء، وقال لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم به، ومرد ذلك أنه رأى مصلحة الناس أولى بالرعاية، لأن المشترك في الجريمة وإن لم يكن قد باشر بنفسه بيد أنه قد باشر من سلطة، فهو بالتالي يعد قاتلاً، والنص أن القتل جزء من قتل، وإذا لم يعاقب على الاشتراك في الجريمة لاتخذ الاشتراك ذريعة للقتل والفرار من القصاص وبهذا يفر القاتل والمشارك من القصاص العادل لذلك كان لا بد من عقاب صارم في هذا الشأن صيانة للنفس وسداً للذريعة<sup>(1)</sup>.

(1) أبو زهرة العقوبة ص (12، 13).

الظالمون ﴿وَقَبْلَنَا عَلَى أَكْثَرِهِمْ يَعْسَىٰ أَنِّي مَرَرْتُ مَصْرًا لِّمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ التَّورَةِ وَآيَاتُهُ الْإِنْجِيلَ فِيهِ هُدًى وَنُورٌ وَمَصْرًا لِّمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ التَّورَةِ وَهَذَى وَمَوْعِظَةٌ لِّلْمُتَّقِينَ﴾ (1).

تبين لنا من هذا النص أن العدالة تقتضي المساواة بين الجريمة والعقاب في حال وقوع الجرائم على الأفراد أو أي حق لهم فيه الغلبة على حق المجتمع ومع ذلك فإن الشريعة الإسلامية تحض على العفو والصفح لبقاء المودة والمحبة قال تعالى: ﴿وَلَن تَغْفُوا وَتَصْفَحُوا وَتَغْفِرُوا فَاَلَيْسَ اللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا﴾ (2). هذا التسامح والصفح قائم في الإسلام وقد أقرته الشريعة الإسلامية من مركز القوة لا من مركز الضعف بمعنى أن يكون الولي ممكناً من إنزال العقاب وعلى هذا نجد أن التمكين من القصاص هو الرحمة، ويجري في هذا الحق حق الإرث بالتعويض، سواء كان بمال أو بغير مال على أن هذا الحق في طلب القصاص يتوقف على طلب ولي المقتول وفي هذا ما يفيد رجحان حق العبد من جهة، كما أن استيفاء هذا الحق يكون تحت إشراف الحاكم، ولا يتم إلا عن طريق ولي الدم إن كان قادراً على ذلك وألا يوكل غيره في طلب التنفيذ.

### ثانياً - عقوبات الاعتداء على حق العبد:

مما لا شك فيه أن مهمة مؤسسات العدالة بمقتضياتها الشرعية ترمي إلى حماية الحقوق بإقامة القصاص على اختلاف أنواعه تبعاً لما أنزله الله سبحانه وتعالى بقوله: ﴿وَمَنْ لَّدُنْ يَحْكُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ (3) وقوله تعالى أيضاً: ﴿وَمَنْ لَّدُنْ يَحْكُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ (4).

فالجزاء المتوجب على من يعتدي على حق العبد يأخذ صوراً مختلفة تبعاً

(1) سورة المائدة، الآيةان: 45 و46.

(2) سورة التغابن، الآية: 14.

(3) سورة المائدة، الآية: 45.

(4) سورة المائدة، الآية: 47.

لما هي الحق المعتدى عليه ونوع الجريمة فهو في جميع الأحوال عقوبة سواء كان فيها معنى القصاص أو معنى التعزير أو معنى الضمان كما وأن الجزاء قد يكون دائراً بين العقوبة والضمان. وعلى هذا فالجزاء إذن:

1 - يكون عقوبة خاصة.

2 - أو يكون دائراً بين العقوبة والضمان.

3 - أو يكون ضماناً.

### النوع الأول: العقوبة الخاصة:

هذه العقوبة قد تكون تعزيراً كما في الجنايات التي ليس لها حد مقرر في الشرع، وهذه العقوبة إذن مشتركة، فهي توقع في حقوق الله، وفي حقوق العبد، فهي تحمل نفس الأسلوب المتخذ في حقوق الله، فقد يكون ضرباً، أو حبساً أو كهرأ مع الاستخفاف في الكلام.

وبما أن هذا التعزير قد يكون واقعاً نتيجة جنائية فهو من حقوق العبد، لذلك اعتبر التعزير هنا عقوبة خاصة.

كما وقد تكون العقوبة قصاصاً، وهو يفيد معنى المقابلة والمماثلة للجريمة المقترفة. سنداً لقوله تعالى: ﴿وَكُنْتُمْ عَلَيْكُمْ فِيهَا أَنْ تُلْفَسَ بِالْغَيْبِ وَالْمِيتِ بِالْمُتِّ وَالْأَلْفَ وَالْأَنْفِ وَالْأَذُنَ وَالْأُذُنَ وَالْأُذُنَ وَالْأُذُنَ وَالْأُذُنَ وَالْأُذُنَ﴾ (1).

فالقصاص إذن يتوجب:

1 - في جريمة القتل العمد.

2 - في الجريمة الجنائية بما دون النفس.

عن الناحية الأولى - جريمة القتل العمد: القصاص في هذه الجريمة إما

---

(1) سورة المائدة، الآية: 45.

حق للعبد الميت، ويكون الورثة هم الخصوم في استيفاء حقه كما في المال،  
ولما أن حق الورثة قد ترتب ابتداء وهذا ما ذهب إليه أبو حنيفة.

هذا الحق في القصاص يسقط بالإسقاط من قبل المجنى عليه قبل موته،  
وذلك بالعفو عن حقه تجاه القاتل، أو أنه يسقط بإسقاط أحد أولياء الدم، أو قد  
يحط منه مصالحته، أو يتصالح عليه كلية ويكون الصلح هنا واقعاً على الدية.

عن الناحية الثانية الجريمة الجنائية عمداً على ما دون النفس: هذه الجناية  
العمدية قد تقع على ما دون النفس أي على المنافع والأفعال فإذا أمكن المماثلة  
بين المحلين كالسّن بالسنّ والعين بالعين، أو قطع أصبع آخر متعمداً، قطعت  
أصبع الفاعل مماثلة أو مقابلة، وكذا في العين والسنّ شريطة أن يكون الفعل  
عمداً، هذا وقد يكون الفعل جرحاً موجباً للقصاص.

#### خصائص العقوبة الخاصة:

تتميز العقوبة الخاصة عن العقوبة العامة بميزات هامة وهي:

- 1 - يجوز العفو في العقوبة الخاصة وكذا الإبراء والصلح، وعلة ذلك أن حق  
العبد يملك صاحبه التصرف فيه وهو حر فيه لا سلطان لأحد على إرادته  
في التصرف في حقه على خلاف حق الله.
- 2 - يملك صاحب الحق في حق العبد أن يستوفي العقوبة بتحريك الدعوى من  
قبله أو أن يفوض وليه في استيفائها.
- 3 - لا تداخل في العقوبة إذا تكررت، بل لكل جنائية عقوبة، بمعنى أن العقوبة  
تتكرر بتكرر الجنائية.
- 4 - تتساوى العقوبة في فرضها على الرق والحر على خلاف ما مر معنا في حق  
الله فعقوبة الرق تتصف، بينما في حق العبد عقوبة الحر كعقوبة الرق.
- 5 - يرد على العقوبة الخاصة الإرث من جهة المجنى عليه فلورثته حق ممارسة  
استيفاء العقوبة على خلاف الجاني فلا يجري الإرث من جهته.

## النوع الثاني: الجزاء الذي يدور بين العقوبة والضمان:

يتمثل هذا الجزاء في الشريعة الإسلامية في حالات ثلاث.

**الحالة الأولى: الدية:** الدية عبارة عن عقوبة تفرض على وجه التعويض وهي تنجم عن الجرم الجنائي مقابلة للمسؤولية الجنائية قال تعالى: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْتَمَرَةٌ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِيهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا﴾<sup>(1)</sup> القرآن إذن لم يحدد الدية تفصيلاً في مقدارها ولا كيفية أدائها ومع ذلك حددها الفقهاء بأنواع مائة من الإبل أو ألف دينار أو عشرة آلاف درهم وهي إذ تفرض في العقوبة الجنائية تجب في حالات أيضاً وهي:

أ - القتل غير العمد: ففي جناية القتل غير العمد وجبت العقوبة بالدية وهي تجب على عاقلة القاتل أو في مال القاتل، كما أن عاقلة القاتل لا تملك الصلح ولا الإقرار<sup>(2)</sup>.

ب - الجناية على ما دون النفس من غير عمد مما لا يمكن فيه المماثلة: هذه الجناية لا يمكن فيها المماثلة، لأنها غير عمدية من جهة، وهي واقعة على ما دون النفس من جهة ثانية، أي إنها واقعة على عضو من الأعضاء ويتنفي فيها القصاص لعدم توفر العمد فيجب في هذه الحالة دفع الدية.

**الحالة الثانية: الأرض:** يجب الأرض في حالة عدم وجوب الدية كاملة أي تحقق جزء منها وهذه الحالة تطبق عند تعدد العضو الذي يمكن فيه المماثلة مقابلة، كأن تصاب البعض مثال ذلك: إذا أصيبت اليد الواحدة فيجب نصف الدية، وتسمى أرشاً، أو إذا أصيب أصبع واحدة، فيجب دفع عشر الدية، وإذا أصيب السن فيدفع نصف العشر.

(1) سورة النساء، الآية: 92.

(2) يراجع في تفصيل أنواع القتل وصفاته بدائع الصنائع للكاساني ج 7 ص 223، 232.

**الحالة الثالثة: حكومة العدل:** في الجناية التي لا يمكن فيها المماثلة كالجرائم العمدية أو غير العمدية لا بد فيها من إنزال العقوبة مقابلة للمساءلة التقصيرية وهذه العقوبة هي عقوبة حكومة العدل، وهي تعادل عقوبة التعزير، سواء كان التعزير في حقوق الله أو في حقوق العبد، وهذا النوع من الجزاء، إنما هو تعويض يفرضه القاضي وهو خاضع لتقديره، ومتروك له يتصرف كما يشاء على خلاف القصاص والدية والأرض، فحكومة العدل على هذا الأساس هي جزاء للأعمال غير المشروعة التي تصيب الجسم، كالضرب العادي عمداً كان أو غير عمدي، كما ويدخل فيه ما لا يمكن فيه المماثلة كالجراح، والشجاج، ومختلف ضروب الأذى، فهو إذن على خلاف الضمان الذي هو جزاء يوقع مقابل الأضرار التي تصيب الأموال.

#### النوع الثالث: الضمان:

المراد بالضمان في الشريعة الإسلامية هو ما يقابل التعويض في القوانين الوضعية فالضمان إذن عبارة عن بدل يقرره القاضي لجبر الضرر الناجم عن المخطأ سواء كان عقدياً أو ناجماً عن الفعل الضار ويهمننا هنا الضمان الذي يرد على الفعل الضار والذي لا يكون إلا في الجرائم التي تقع على المال.

هذا ويهدف الضمان إلى تحقيق العدالة بغية جبر الضرر، ولئن كان فقهاء الإسلام لم يقتنوا قاعدة واحدة لجبر الضرر كما فعل الفقهاء المحدثون في القانون المدني<sup>(1)</sup> بيد أنهم نصوا على أحوال أوجبوا فيها الضمان وهي خمسة.

1 - بعض الجنايات التي تستوجب الحد أو تستوجب عقوبة عامة.

2 - الإكراه.

3 - التفرير سواء كان مقترناً بغبن أو غير مقترن.

(1) نصت المادة (166) مدني لبي. «كل خطأ سبب ضرراً يلزم من ارتكبه بالتعويض».

4 - الغصب .

5 - الإتلاف .

ويهما هنا بحث الحالة الأولى والثانية لما لهما من اتصال بأفعال جنائية .

الحالة الأولى : بعض الجنايات التي تستوجب الحد أو تستوجب عقوبة عامة : هذه الحالة كالسرقة ، وقطع الطريق .

أما السرقة فالمراد بها على وجه الإطلاق أي بنوعها ما يتعلق بالنفس وهو القطع ، وما يتعلق بالمال وهو الضمان ، ويرى الإمام الشافعي الجمع فيها بالجزاءين أي يجمع بين الدعوى العامة والدعوى المدنية .

أما فقهاء الأحناف فلا يجمعون بين القطع والضمان ، إذ المضمونات عندهم تملك بمجرد أداء الضمان أو اختياره من وقت لآخر . وتعليل ذلك عندهم أنه لو ضمن السارق قيمة ما سرق فقط أو مثله معنى ذلك أننا أبحنا له تملك المسروق أصلاً ، من وقت الأخذ ، أي أننا أجزنا له السرقة أو القطع ويكون ذلك في مال نفسه ، وهذا لا يجوز وليس هو المقصود من الضمان ، إنما المقصود فيه الدواء في حال عدم إمكان رد المال المسروق ، وإلا وجب الرد . هذا في شأن السرقة . أما بخصوص القطع فهناك أمران .

الأمر الأول : ما يتعلق بالنفس وفي هذا يجب الحد .

الأمر الثاني : ما يتعلق بالمال ، وهنا يجب الرد إن كان المال قائماً بذاته ، ولصاحبه حق تتبعه في يد أي كان . فإذا وجدته أخذه حتى ولو كان في يد محارب أو في يد من ملكه المحارب ببيع أو هبة أو نحو ذلك ، وإن لم يكن المال قائماً وجب ضمانه في مثله أو قيمته .

الحالة الثانية : الإكراه : الإكراه : هو عيب يشوب الرضا أي يعيب الإرادة أو يشلها في الفعل والتصرف نتيجة حمل الغير عليه .

وقد عرفه فقهاء الشريعة الإسلامية : بأنه حمل الغير على ما لا يرضاه ولا

يختار مباشرة، وهو نوعان: إكراه ملجئ: وهو الذي يعدم الرضا ويفسد الاختيار. وإكراه غير ملجئ: وهو ما لا يعدم الرضا ولا يفسد الاختيار.

أما في القانون: فإن التصرفات القانونية التي تعتبر معيبة إذا شابها الإكراه، إذ الإكراه يفسدها ويجعلها قابلة للإبطال ملجئاً كان الإكراه أو غير ملجئ.

فالإكراه إذن هو حمل الغير على فعل دون إرادته.

أما في التصرفات الفعلية أي الأعمال المادية فلا يفسدها إلا الإكراه الملجئ كما ويعتبر العمل أو الفعل الذي حمل عليه الإنسان المكره، أنه مضاف إلى الحامل ابتداء لا نقلاً من الفاعل إليه. فإذا أكره شخص آخر على الإتيان بعمل مادي ضار كحمله على ارتكاب جريمة ما فإن هذا العمل يضاف إلى المُكره كما قلنا أو حمله على فعل مباح مثال ذلك لو أكره إنسان آخر على رمي صيد، فأصاب الرامي إنساناً فالدية على عاقلة الحامل، وكذا الكفارة، وكذلك الأمر فيما لو أكره إنسان إنساناً على إتلاف مال، اعتبر الحامل هو المعتلف بتسببه ويجب عليه الضمان لقيام ركن التعدي الصادر بفعل المُكره فحكمه كأنه صادر عنه<sup>(1)</sup>.

أما باقي الحالات التي توجب الضمان فهي التفرير والغصب والإتلاف وهي قائمة في المسائل المدنية.

وهكذا رأينا أن الحق، سواء كان حقاً لله أو حقاً للعبد، لا بد من حمايته وحماية الحق لا يكون إلا بتحقيق العدالة، وتحقيق العدالة لا يتم إلا بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، وإذا كانت الشريعة الإسلامية تهدف إلى إسعاد البشر باتباعها ولتقيم العدالة بين الناس فما هي مصادر هذه العدالة وما هي مقوماتها؟.

---

(1) التلويح والتوضيح، المرجع السابق ص 791، 798.



الباب الثالث

**العدالة والتطبيق**



## إجراءات العدالة

من المسلّم به أن الأصل في العدالة أنها صفة قائمة في التشريع، ويتحقق وجودها عن طريق المؤسسات القضائية، فلمعرفة مدى تحقق العدالة، يقتضي أولاً معرفة الشريعة التي تستمد العدالة منها أسسها. وإذا كان موضوعنا يستهدف بحث مؤسسات العدالة الجنائية في الشريعة فمن البديهي أن نشير إلى أسس هذه العدالة في الشريعة الإسلامية في أهم مؤسسة من مؤسسات العدالة وهي القضاء. فما هي هذه الأسس وأين تتجلى؟

لا شك أن أحكام الشريعة الإسلامية مستمدة من مصدرين أساسيين هما الكتاب والسنة، ففيهما كل القواعد العامة الأساسية للدين والدنيا. من عقائد وعبادات وأحكام ومعاملات، تصلح لكل زمان ومكان لقوله تعالى: ﴿تَمَّازَعْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ﴾<sup>(1)</sup> ففي القرآن أكمل وأسمى الحلول للمشاكل البشرية على اختلاف أنواعها، وخاصة القواعد القانونية المتعلقة بمختلف فروع القانون من خاص وعام.

---

(1) سورة الأنعام، الآية 38.

﴿ كِتَابٌ أُتِمَّتْ بِإِذْنِهِمْ فُتِحَتْ مِنْ لَدُنْ حَكِيمٍ خَيْرٍ ﴾<sup>(1)</sup> كما وضع قواعد لسلوك الإنسان وتصرفاته فأبان له الحقوق وأقام الحدود فوضع القواعد الجنائية في الحدود الجنائية فكلف رسوله الأمين ﷺ ليفصل أحكام القرآن للناس بقوله تعالى: ﴿لَقَدْ مَنَّ اللَّهُ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ إِذْ بَعَثَ فِيهِمْ رَسُولًا مِنْ أَنْفُسِهِمْ يَتْلُوا عَلَيْهِمْ آيَاتِهِ وَرُفِّحَ عَنْهُمْ أَلْعُنَ لَهُمُ الْكُتُبُ وَالْحِكْمَةُ﴾<sup>(2)</sup> فالشريعة الإسلامية بمصدرها الأساسيين الكتاب والسنة، وضعت الأحكام السابقة التي لا تتغير، أما الأحكام الفرعية فقد تركت إلى الاجتهاد، وإعمال العقل وتأثرها بالزمان والبيئة والعرف تبعاً للمصلحة.

هذا وإلى جانب المصادر الأساسية قامت مصادر تبعية وهي الإجماع، والقياس والاستحسان، والمصالح المرسلة.

كل هذه المصادر سواء كانت أساسية أو تبعية إنما شرعت رعاية لمصالح الناس وإقامتها على العدالة والإحسان لقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ﴾<sup>(3)</sup> فالشريعة الإسلامية إذن نظام يكفل استقرار واطمئنان الناس في سلوكهم وحقوقهم وحياتهم ومعاشهم وأموالهم وأعراضهم وعقيدتهم فيجمعها جميعها عن طريق مؤسسات العدالة فهذه المؤسسات إذن هي الوسيلة لتطبيق العدالة، وهي من الواجبات الملزمة للإمام أو الدولة، إذ لا يصلح أمر الدين والدنيا إلا بها وقد أورد ابن خلدون في مقدمته مفهوم هذه المؤسسات التي تدخل في عموم النظام الإسلامي في شمول الخطط الدينية التي عددها وهي:

الصلاة، والفتيا، والقضاء، والجهاد، والحسبة، كما وأورد الشرطة في نطاق أعمال الجبائية والإدارة، إذ يرى «أن الوظائف السلطانية في هذه الملة الإسلامية مندرجة تحت الخلافة لاشتغال منصب الخلافة على الدين والدنيا،

(1) سورة هود، الآية: 1.

(2) سورة آل عمران، الآية: 164.

(3) سورة النحل، الآية: 90.

فالأحكام الشرعية متعلقة جميعها، وموجودة لكل واحدة منها في سائر وجوهها لعموم تعلق الحكم الشرعي بجميع أفعال العباد<sup>(1)</sup>.

وإذا كانت الشريعة الإسلامية، قد حددت واجبات الإمام أو الدولة، فإنها تجمع على أن هذه الواجبات جميعها تدخل في شمول إقامة العدل، إذ العدل هدف الحكم الإسلامي، وهو ضرورة يلتزم بها الحاكم لصالح الناس لورود أمر الله بها بقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾<sup>(2)</sup>.

المراد بذلك: «أن تحكموا بالإنصاف والسوية، وإذا قضيتم بين من ينفذ عليه أمركم، أو يرضى بحكمكم، ولأن الحكم وظيفة الولاة، وقيل الخطاب لهم»<sup>(3)</sup>.

فالعدل إذن هو تنفيذ حكم الله: ﴿وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ﴾<sup>(4)</sup> وإذا كان العدل بمفهومه العام هو المساواة - فهناك معان عدة له: هناك العدل في القضاء وفي الأموال والحقوق - فإن دعوة الإسلام إلى إقامة العدل إنما هي دعوة إلى المساواة تجاه شريعة الله. وهذا ما أكدته خليفة رسول الله أبو بكر رضي الله عنه إذ قال في أول خطاب له بعد بيعته: «ألا وإن أضعفكم عندي القوي، حتى آخذ الحق منه، وأقواكم عندي الضعيف حتى آخذ الحق له».

وإذا كانت الغاية تحقيق العدالة، فما هي المؤسسات التي قامت في الشريعة الإسلامية لتحقيق هذه الغاية وما هو هيكلها؟.

(1) ابن خلدون، المقدمة ص 196 الفصل الرابع والثلاثون.

(2) سورة النساء، الآية: 58.

(3) تفسير البيضاوي ص 115.

(4) سورة المائدة، الآيةان: 44 و 45.

لا شك أن مؤسسات العدالة بمقتضى التشريع الإسلامي نوعان: مؤسسات أصلية ومؤسسات تبعية.

أما الأصلية فهي: القضاء، الحسية، ديوان المظالم.

أما المؤسسات التبعية فهي الشرطة، الإفتاء، السجون.

وبهاتين هاتين أن نبحت في أهم مؤسسة وهي القضاء، لا سيما وأن المجال لا يسمح لنا بالتعرض إلى باقي المؤسسات، وسنخصص بحث هذه المؤسسة في نطاق العدالة الجنائية وإجراءات التقاضي في هذه المؤسسة.

### في الهيكل القضائي:

القضاء: هو مؤسسة مؤلفة من قاض واحد أو عدة قضاة<sup>(1)</sup> فرضها الشرع للفصل في الخصومات قطعاً للزراع ووفقاً للأحكام الشرعية المستمدة من القرآن والسنة، وهو فرض نزل بنص قاطع في القرآن فقال تعالى: ﴿يَتَدَارَأُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ﴾<sup>(2)</sup> وقال تعالى مخاطباً النبي ﷺ: ﴿فَاحْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ عَمَّا جَاءَكَ مِنَ الْحَقِّ﴾<sup>(3)</sup> ومؤسسة القضاء على هذا الأساس تتجسد فيها السلطة القضائية للإمام أو الخليفة إلى جانب سلطته التنفيذية باعتبار أن السلطة القضائية لم تكن منفصلة عن السلطة التنفيذية لأن السلطة بجميع وجوهها يحكمها إطار الدين فلا يسوغ أن تخرج عنه فهي إذن غير منفصلة عن الدين، فالإمام من أولى واجباته حفظ الدين على أصوله المستقرة، وإقامة الحدود، لتصان محارم الله عن الانتهاك، وتحفظ حقوق العباد من إتلاف واستهلاك، واختيار خلفائه في الأمور من أهل الكفاية فيها والأمانة عليها<sup>(4)</sup>.

(1) القاضي: هو شخص طبيعي مكلف بعمل قضائي ليحسم نزاعاً معروضاً عليه بإعلان رأي شرعي مقرر بسلطة الأمر الموجب لاحترامه والتقيّد به.

(2) سورة ص، الآية: 26.

(3) سورة المائدة، الآية: 48.

(4) الماوردي، أدب الدنيا والدين ص116، 117.

فالسطة القضائية إذن على هذا الأساس كان يتولاها كل من أسند إليه ولاية أمور المسلمين وتدير شؤونهم من تشريع، وقضاء، وتنفيذ، فهي إذن من مقتضيات الخلافة. وكان رسول الله ﷺ أول من مارس السلطة القضائية، إذ تولى القضاء بنفسه بأمر من الله تعالى لقوله ﴿فَأَحْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ...﴾ (1) وكانت تجتمع فيه السلطة التنفيذية والسلطة القضائية أما السلطة التشريعية فكان مصدرها الوحي، فالقضاء إذن في عهد الرسول ﷺ كان يتركز في شخص واحد هو الرسول ﷺ، أو من يوليه هذه المهمة، وكان الناس قبل اتساع رقعة البلاد الإسلامية يحتكمون إلى رسول الله ﷺ في كل ما شجر بينهم ويسلمون بما حكم به. وإذا كان الأمر كذلك فما هي الإجراءات التي يتم التقاضي بها.

الاختصاص: لم يكن القضاء في عهد الرسول ﷺ قائماً على توزيع الاختصاص فقد كان رسول الله ﷺ يقضي في كل المنازعات على وجه الإطلاق وفي كل فعل سواء كان هذا الفعل يقتضي الحد أو التعزير.

كما كان القضاء فردياً غير جماعي ويتميز أن الناس تقبل تلقائياً على رسول الله بدافع الوازع الديني الذي هذب أخلاقهم، فضلاً عن أن كل فرد يلمس أنه قد ارتكب جناية أو فعلاً خالف فيه حكم الله يتقدم إلى رسول الله ﷺ ويعترف له ليقيم عليه الحد بغية تطهير نفسه بتنفيذ الحكم ولا يجد في ذلك حرجاً قال تعالى: ﴿فَلَا وَرَيْكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجاً مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيماً﴾ (2).

### في الشكوى وتحريك الدعوى:

لم يكن تحريك الدعوى في عهد رسول الله ﷺ قاصراً على المدعي أو النيابة العامة كما هو الشأن اليوم بل إن جلسة المحاكمة تفتح في مقام رسول الله

(1) سورة المائدة، الآية: 48.

(2) سورة النساء، الآية: 65.

حيث يتقدم الجاني بشكوى على نفسه ويعترف بجريمته أو بناء على شكوى من المجنى عليه أو بإخبار من أي إنسان ولعل ذلك راجع لواجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر لقوله تعالى: ﴿وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْعُرْفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾<sup>(1)</sup> ولقول رسول الله ﷺ [من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان]<sup>(2)</sup>.

ومقتضى هذا أن كل من رأى منكراً أو شاهد جريمة أو معصية يشهد أمام القضاء، وتعتبر شهادته حسبة لله وهذا بلا شك أرقى مشاركة للجماهير في السهر على مكافحة الجريمة. وخاصة في جرائم الحدود التي تقع على حق خالص لله تعالى فلا يشترك فيها تحريك الدعوى، بخلاف جرائم الحدود التي يخلب فيها حق الله على حق العبد كجريمة القذف فيشترط فيها تحريك الدعوى من المتضرر للنظر فيها لاقران هذا الحق بمصلحة العبد، كما قد يحرك المقررف للجريمة الدعوى بإقراره على نفسه.

وقد روي عن أبي هريرة:

«أن رجلاً من المسلمين أتى إلى رسول الله وهو بالمسجد واعترف بزناه وهو محصن، وشهد على نفسه أربع شهادات، فقال رسول الله اذهبوا فارجموه فرجموه، ثم قال أيها الناس قد آن لكم أن تنتهوا عن حدود الله، فمن أصاب من هذه القاذورات شيئاً فليستتر بستر الله، فإن من يبد لنا صفحته نقم عليه كتاب الله عز وجل»<sup>(3)</sup>.

(1) سورة آل عمران، الآية: 104.

(2) صحيح مسلم ج 5 ص 116.

(3) الموطأ كتاب الحدود.



## في حضور الخصوم أو المساواة بينهم في التقاضي:

كانت إجراءات التقاضي في مجلس القضاء يسودها مبدأ المساواة بين الخصوم درءاً للمحاباة وقد روي «أن يهودياً خاصم الإمام علي بن أبي طالب أمام أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، فقال عمر قم يا أبا الحسن واجلس أمام خصمك ففعل، ولكن مع تأثر لاح على وجهه، فلما انتهت الخصومة قال له عمر: «أكرهت يا علي أن تجلس أمام خصمك؟» فقال: «كلا ولكنني كرهت أنك لم تلاحظ المساواة بيننا بقولك يا أبا الحسن»<sup>(1)</sup>.

كما ورد في كتاب عمر رضي الله عنه إلى عبد الله بن قيس يوصيه في المساواة بين الخصوم في مجلس القضاء فقال:

«آس<sup>(2)</sup> بين الناس في مجلسك ووجهك حتى لا يطمع شريف في حيفك ولا ييأس ضعيف من عدلك»<sup>(3)</sup>.

كما أن رسول الله ﷺ كان يأمر بالسماع لأقوال الخصمين. فعندما قلده علياً رضي الله عنه قضاء اليمن ولم يخبره بعلمه به، ولكن وصاه على وجه القضاء فقال: «إذا حضر خصمان بين يديك فلا تقضي لأحدهما حتى تسمع كلام الآخر كما سمعت كلام الأول، فإنه أخرى أن يتبين وجه القضاء»<sup>(4)</sup>.

وروي أبو داود عن عبد الله بن الزبير قال: «قضى رسول الله أن الخصمين يقعدان بين الحاكم» كما أشار إلى ضرورة هدوء أعصاب القاضي كي يكون أبعد عن الخطأ، وأدعى للاطمئنان والثقة فقال: «لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان»<sup>(5)</sup>.

(1) المختارات الفتحة لأبي الفتح ص114.

(2) المراد بآس أي سوي واجعل بعضهم أسوة ببعض.

(3) ابن قيم الجوزية أعلام الموقعين ج1 ص19.

(4) الماوردي، الأحكام السلطانية ص67 ط/ 1909م.

(5) أبو داود ص147 والترمذي ص158 و159 وحجج مسلم ج5 ص131.

## في استجواب المتهمين :

لم يكن استجواب المتقاضين بقصد الوصول إلى استنتاج الحقيقة المخفية معروفاً إلا في عهد علي بن أبي طالب إذ هو أول من أجرى استجواب المتهمين على الطريقة المعروفة اليوم، بل إن بعض القوانين لا تعجز استجواب المتهم إلا إذا قبل ذلك ولعل في الاستجواب ما يؤدي إلى معرفة الحقيقة إذ كثيراً ما يتناقض المتهمون أثناء استجوابهم فتظهر الحقيقة واضحة كما في القضية التالية :

— شكّا شاب إلى الإمام علي نقرأ فقال :

إن هؤلاء خرجوا مع أبي في سفر، فعادوا ولم يعد أبي فسألته عن فقالوا مات. فسألته عن ماله، فقالوا ما ترك شيئاً إذ كان معه مال كثير وترافقنا إلى (شريح)، فاستحلفهم وخلى سبيلهم. فدعا علي بالشرط، فوكل بكل رجل رجلين، وأوصاهم أن لا يمكنوا بعضهم أن يدنوا من بعض، ولا يسمحوا لأحد أن يكلمهم، ودعا كاتبه، ودعا أحدهم فقال: أخبرني عن أبي هذا الفتى، أي يوم خرج معكم؟ وفي أي منزل نزلتم؟ وكيف كان سيركم، وبأي علة مات؟ وكيف أصيب بماله؟ وسأله عمن غسله ودفنه ومن تولى الصلاة عليه، وأين دفن؟ ونحو ذلك، والكاتب يكتب، ثم دعا آخر بعد أن غيب الأول عن مجلسه، فسأله كما سأل صاحبه، ثم الآخر هكذا. حتى عرف ما عند الجميع، فوجد كل واحد منهم يخبر بغير ما أخبر به صاحبه فضيق عليهم فأقروا بالقصة، فأغرهم المال وأقاد منهم بالقتيل<sup>(1)</sup>.

يبدو من هذه الواقعة أن الاستجواب كان له الأثر البعيد في إقامة العدالة ورفع الظلّامة.

---

(1) عارف النكدي، القضاء في الإسلام ص 35 و 36.

## في الشهود والأدلة :

إنه من مقتضيات إقامة العدالة، إقامة الدليل على الحق المدعى به، إذ لا يسوغ الحكم بأي حق دون دليل، وإلا لعمت الفوضى وساد الظلم وهذا ما يتنافى مع أسس الشريعة الإسلامية وأهدافها، لهذا فقد قرر رسول الله قاعدة تعتبر أساساً في الإثبات في نظام إجراءات التقاضي لتحقيق العدالة فقال: «لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال دماء رجال وأموالهم، ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر»<sup>(1)</sup>.

فإقامة البينة هي الإثبات الذي يضمن استقامة التقاضي وسداد الأحكام تبعاً للدليل ولو ظاهراً. على خلاف الواقع، لأن الأصل أن الأحكام لها اعتباران، أحدهما ديني يقوم على أساس فكرة الحلال والحرام والثواب والعقاب التي هي أساس عقيدة المسلم، والآخر دنيوي يقوم على أساس الظاهر، حكم قضائي حسم نزاعاً لصالح أحد المتقاضين، وعلى هذا نجد أن مهمة مؤسسة العدالة القضائية تهدف إلى الحكم بالظاهر عملاً بقول رسول الله ﷺ: «أمرت أن أحكم بالظاهر والله يتولى السرائر».

هذا ولا يغرب عن البال أن الإثبات في مؤسسات العدالة في الشريعة الإسلامية يقوم بطبيعته على الوازع الديني فهو بهذه الصفة أدعى إلى الاطمئنان والابتعاد بالحكم عن الانحراف، وهو ضمان لتنفيذ الأحكام لثبوت الحق بها، كما أن الإثبات بالشهادة خاصة، يشترط فيها العدالة، فضلاً عن أنها أمر من الله، فهي تدخل في شمول العقيدة الدينية، بإشهاد الله على صدق ما يشهد به، لهذه الأسباب كان للعقيدة الدينية أثر كبير في الإثبات، ولقد حث الله تعالى على أداء الشهادة فقال: ﴿وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾<sup>(2)</sup> ﴿كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ

(1) رواه البخاري ومسلم، والبيهقي وأصحاب السنن.

(2) سورة المائدة، الآية: 2.

أَنْفُسِكُمْ»<sup>(1)</sup> كما ويحث الله على إجابة الدعوة للشهادة فيقول: ﴿وَلَا يَأْتِ الشَّهَادَةُ إِذَا مَا دُعُوا﴾<sup>(2)</sup> ﴿وَلَا تَكُونُوا الشَّاهِدَةَ وَمَنْ يَكُنْهَا فَإِنَّهُ لَيْسَ بِمُؤْمِنٍ قَلْبُهُ﴾<sup>(3)</sup> كما حث رسول الله ﷺ على الشهادة فقال للسائل:

«تري الشمس؟ قال نعم قال: على مثلها فاشهد أو دع»<sup>(4)</sup>. فالشهادة شرعت بأمر الله كوسيلة في الإثبات لقوله تعالى بصيغة الأمر ﴿وَأَشْهِدُوا شَهِدَيْنِ مِنْ بَيْنِائِكُمْ..﴾<sup>(5)</sup> كل هذه الأوامر على أداء الشهادة إنما هي حث على الإداء بها واعتمادها وهي حق من حقوق الله. قال تعالى: ﴿وَأَقِمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾<sup>(6)</sup> فإقامة الشهادة والحض على أدائها واعتمادها بين الناس فيها معنى التضامن لحماية الحقوق، حيث تدعو إلى اطمئنان الناس في تعاملهم وحماية أنفسهم وأعراضهم وأموالهم، فكل مواطن حارس على حقوق الآخرين بحكم أنه مكلف بأداء الشهادة إذا ما شاهد اعتداء ما وإلى هذا أشار رسول الله ﷺ بقوله: «ألا أخبركم بغير الشهداء، الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها أو يخبر بشهادة قبل أن يسألها».

قال مالك: «معنى هذا الحديث أن يكون عند الشاهد شهادة لرجل لا يعلم بها فيخبره بها، ويؤديها له عند الحاكم»<sup>(7)</sup>.

وأداء الشهادة فرض كفاية، لأن المقصود بها حفظ الحقوق، وهذا يحصل البعض ممن قام بالشهادة، وهي واجبة بطلب حق المدعي في حق العبد، وهي من حقه، لهذا تجب المطالبة بها من قبل صاحب الحق، أما إذا كان الشاهد

(1) سورة النساء، الآية: 135.

(2) سورة البقرة، الآية: 282.

(3) سورة البقرة، الآية: 283.

(4) رواه البيهقي.

(5) سورة البقرة، الآية: 282.

(6) سورة الطلاق، الآية: 2.

(7) الباجي، المتظني ج 5 ص 188.

يعلم بحق لا يعلمه صاحب الحق وخاف فوات الحق فتجب شهادته دون طلب<sup>(1)</sup>.

ولا يملك القاضي في المؤسسة القضائية أن يقدم هو شهوداً على حق ما. وهذه هي القاعدة العامة لأن في هذا خروج عن قاعدة الحياد.

أما في حدود الله فالشاهد مخير بين أن يشهد على الجاني فيقام عليه الحد، وبين أن يستر الجاني، والستر على الجاني أفضل نقلاً وعقلاً فيما إذا لم يسأل.

وقد حدث مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب «أن رجلاً من أسلم جاء إلى أبي بكر الصديق فقال له: إن الآخر زنى، فقال له أبو بكر هل ذكرت هذا لأحد غيري، فقال لا. فقال له أبو بكر: فتب إلى الله واستر بستر الله، فإن الله يقيّل التوبة عن عباده.

ويرى بعض الفقهاء أن الستر وارد بالنسبة لمن لم يعتد الزنى ولم يتهتك به، أما إذا وصل الحال إلى إشاعته والتهتك به، بل افتخر بعضهم به، فيجب الشهادة، لأن الشهادة بها أولى من تركها، لأن مطلوب الشارع إخلاء الأرض من المعاصي، والفواحش، بالعقوبات المقيدة لذلك، وذلك يتحقق بالتوبة من الفاعلين والزجر بهم، فإذا أظهر الشره في الزنى مثلاً والشرب، وعدم المبالاة به وإشاعته، فإخلاء الأرض المطلوب حيثل بالتوبة احتمال يقابله ظهور عدمها، فمن أنصف بذلك فيجب تحقيق السبب الآخر للإخلاء، وهو الحدود بخلاف من زنى مرة أو مراراً مستتراً متخوفاً متدماً عليه، فإنه محل استحباب ستر الشاهد<sup>(2)</sup>.

ولعل الشارع يهدف إلى عدم إشاعة الفاحشة، وهذا الظهير أيضاً في

---

(1) فتح القدير ج 2 ص 2.

(2) الكمال بن الهمام في فتح القدير ج 4 ص 114 وحاشية الشلبي على الزيلعي ج 3 ص 164.

تشديده في نصاب الشهود في حد الزنى بأربعة، ففي هذا معنى لجلب الستر من جهة، وتحقيق العدالة من جهة ثانية خيفة من أن يقام الحد على بريء، وإلى هذا أشار رسول الله ﷺ في قوله لا ين أمية «أنت بأربعة يشهدون على صدق مقالتك وإلا فحد في ظهرك» فاشتراط الأربعة ما هو إلا لإبقاء ستر العفة وتحري اليقين.

ويروى عن عمر رضي الله عنه حين شهد عنده أبو بكر، وشبل بن معبد، ونافع بن الأزرق، على المغيرة بن شعبة بالزنى فقال لزياد وهو الرابع: بم تشهد؟ فقال: أنا رأيت أقداماً بادية، وأنفاساً عالية وأمرأ منكراً. فقال عمر: الله أكبر! الحمد لله الذي لم يفضح واحداً من أصحاب رسول الله ﷺ. وبما أن نصاب الشهادة على الزنى لم يكمل، حدهم عمر رضي الله عنه قياساً على القاذف، علماً أنهم لم يكونوا قذفة بل شهوداً<sup>(1)</sup>.

ويبدو أن مثل هذه العدالة في القضاء يفاخر به إذا لم يصل إليه أي قضاء في هذا العصر. فلو حصلت مثل هذه الواقعة حتى ولو لم يؤخذ بشهادة الشهود الثلاثة فلا تصيب الشهود أي مساءلة. كما لا تقام عليهم دعوى الافتراء لافتقار ركن هام فيها وهو وجوب ثبوت قصد الإضرار بالافتراء مع العلم بالبراءة، وهذا ما يشجع الكثير على إهدار سمعة المدعى عليه بالباطل...

ويرى ابن حزم أن الستر مطلوب في الذنب يصيبه المسلم ما بينه وبين ربه تعالى، ولم يقل أحد من بين أهل الإسلام بإباحة الستر على المسلم في ظلم ظلم به مسلماً، كمن أخذ مال مسلم يحرابة، وأطلع عليه إنسان، أو غضب امرأة أو سرق حراً وما أشبه ذلك. فهذا فرض على كل مسلم أن يقوم به حتى يرد الظلمات إلى أهلها.

هذا ويبدو أن حامل الشهادة، بالخيار إن شاء أدلى بها أو تركها، أما إذا سئل عنها، ففرض عليه الإدلاء بها، ولا يجوز له أن يكتمها فيضحي عاصياً

(1) السرخسي، المبسوط ج 9 ص 38 ابن قيم الجوزية، أحلام الموقعين ج 1 ص 215.

عملاً بقوله تعالى: ﴿وَلَا يَأْتِ الشَّهَادَةَ إِذَا مَا دُعُوا﴾<sup>(1)</sup> (2) هذا وإذا كان نصاب الشهادة على الزنى أربع شهود فإنه في جريمة القتل الأمر على خلاف ذلك، فقد اعتبر الشارع نصاب الشهادة فيه شاهدين، فلم يشدد في نصاب جريمة القتل كما فعل في جريمة الزنى، وذلك حقناً للدماء وقد أشار ابن قيم الجوزية إلى الحكمة من ذلك فقال:

«أما اكتفاؤه في القتل بشاهدين دون الزنى، ففي غاية الحكمة والمصلحة، فإن الشارع احتاط للقصاص والدماء، واحتاط لحد الزنى، فلو لم يقبل في القتل إلا بأربعة لضاعت الدماء، وتوأتب العادون، وتجروؤا على القتل.

وأما الزنى فإنه بالغ في ستره. كما قدر الله ستره، فاجتمع على ستره شرع الله وقدره، فلم يقبل فيه إلا أربعة يصفون الفعل وصف مشاهدة ينتفي معها الاحتمال، وكذلك في الإقرار، لم يكتف بأقل من أربع مرات حرصاً على ستر ما قدر الله ستره، وكره إظهاره، والتكلم به، وتوعد من يحب إشاعته في المؤمنين بالعذاب الأليم في الآخرة<sup>(3)</sup>.

وهكذا نلاحظ أن الإثبات في الزنى قد شدد النصاب فيه، وحدد بأربعة رجال عدول، أو ما يقوم مكانهم، عن كل رجل امرأتان عدليان، ولا يقبل في سائر الحقوق كلها من الحدود وما فيه القصاص إلا رجلان مسلمان أو رجل وامرأتان، أو أربع نسوة.

ويرى البعض قبول شهادة النساء وحدهن في القتل في حكم الدية، وذلك حفاظاً على أن لا يهدر الدم، ولعل هذا مقيد في حال ما إذا كان القتل تم في مكان لا يوجد فيه إلا النساء وحدهن<sup>(4)</sup>.

(1) سورة البقرة، الآية: 282.

(2) ابن حزم، المحلى ج 11 ص 176.

(3) ابن قيم الجوزية، أعلام الموقعين ج 2 ص 65.

(4) أحمد إبراهيم، طرق القضاء في الشريعة الإسلامية ص 347.

## الشهادة على الشهادة:

أما الشهادة على الشهادة فيرى البعض ومنهم مالك وأبو ثور قبولها في كافة الحقوق لأن ذلك يثبت بشهادة الأصل، فيثبت بشهادة الفرع، وتقبل شهادتهم كشهادة المترجم<sup>(1)</sup>.

أما الأحناف والحنابلة فلا يرون قبولها في الحدود وحجتهم في ذلك، أن الأصل في الحدود تدراً بالشبهات «فضلاً عن سقوطها بالرجوع عن الإقرار، وبما أن الشهادة على الشهادة فيها شبهة، فإن احتمال أن يتطرق إليها الخطأ والنسيان، أو الكذب قائم في شهادة الفرع، فضلاً عن أن هذا الاحتمال وارد على شهود الأصل وإذا كانت الشهادة على الشهادة جائزة في الأموال خوف ضياعها، فإن هذه الحاجة غير قائمة في الحد، لأن الستر في الحدود أولى من الشهادة عليها.

هذا وإذا كانت الشهادة على الشهادة وإرادة استحساناً في الأموال لعدم وجود نص عليها، فلا يصح قياسها في الحدود على الأموال<sup>(2)</sup>.

وفي جميع الأحوال إن قبول الشهادة على الشهادة مقيد بشروط وهي تعذر شهادة الأصل، وبقاء أهلية الشاهد الأصلي، وعدم إنكار الأصل تحمیل الشهادة للفرع، وتوفر الشروط في شهادة الفرع فضلاً عن توفرها في الأصل من ناحية التحمل ومن ناحية الأداء.

شروط الشهادة: أقرت الشريعة الإسلامية، لأداء الشهادة وقبولها شروطاً، ضماناً للعدالة والصواب في الحكم:

أما عن شروط قبول الشهادة، فهي القدرة على الحفظ، أو القدرة على التعبير الشرعي وهي بشكل عام.

(1) ابن قدامة، المغني ج 12 ص 86.

(2) الدسوقي، الشرح الكبير ج 4 ص 181.



العقل، والبلوغ، والحرية، والعدالة (وهي حسن السيرة) أي أن تكون حسنات الشاهد أكثر من سيئاته، وعدالة الشهود لا تقتضي أن يكون القاضي على علم بها أو على غير علم، فالأمر ميان إذ لا بد له من أن يسأل عنها بالنسبة للشهود، وإن كان ظاهر الحال يدعو إلى أن الأصل لا يكذب الشهود، ومع ذلك فيحتاج القاضي إلى ترجيح ذلك، عن طريق السؤال عن حال الشهود وتزكيته، ويبدو أنه بالنسبة لهذا الشرط فهو غير قائم في العصر الحاضر، وإن كان قد أعطى للقاضي السلطة التقديرية في تقسيم شهادة الشهود وتقديرها فإن هذا الشرط لا يقوم مقام التزكية، إذ القاضي لا يملك إهمال الشهادة وعدم الأخذ بها إلا إذا قام الدليل على كذبها.

هذه الشروط التي ذكرناها هي الواجب توفرها للتحمل والأداء للشهادة على وجه الكمال على أن هناك الممنوعون من الشهادة ممن لا تقبل شهادتهم كالفاسق والمحدودين في قذف. أما الفاسق الذين يخرجون عن أمر الله بارتكاب نواهي أو الامتناع عن أوامره فأهليتهم للتحمل والأداء ناقصة والأمر فيهم خلافي، فيرى الشافعية أن الفاسق ليس أهلاً للشهادة ويتوقف فيها لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذُرَى عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ ولقوله أيضاً ﴿إِنْ جَاءَكَ فَاسِقٌ مِّنْكَ فَتَبَيَّنُوا﴾. فهنا أمر الله بالتوقف بنبا الفاسق، ولما كانت الشهادة نبأ فوجب التوقف في الشهادة<sup>(1)</sup>.

أما المحدودون في قذف فهؤلاء وإن كانوا أهلاً للتحمل فهم ليسوا بأهل لأداء الشهادة. لقول رسول الله ﷺ عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ:

«لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة، ولا مجلود. ولا ذي غمر على أخيه، ولا مجرب عليه شهادة زور، ولا ظنين في ولاء ولا قرابة»<sup>(2)</sup>.

(1) فتح القدير المرجع السابق ج 4 ص 169.

(2) المعني الهندي منتخب كثر العمال ج 2 ص 51.

وكذا لا تجوز شهادة الأعمى لفقدانه وسيلة التمييز بين الناس على وجه الحقيقة، وفي هذا ما يؤدي إلى وقوعه في الخطأ، والغلط في الشهادة كتنهمة الكذب سواء بسواء.

أما الصبيان والمجانين والعبيد والكفار فهم ليسوا بأهل للتحمل ولا للإداء لفقدانهم الشروط الأساسية لقبول الشهادة.

### في أداء الشهادة:

حدد الفقهاء، في أداء الشهادة كي تكون مقبولة أن ترد بصيغة (أشهد) صراحة، أو ما يدل على هذا القصد، وأن تكون منصبة على الواقعة المدعى بها والمراد الاستشهاد عليها، فلا تقبل الشهادة المنفردة عن الدعوى لمخالفتها لموضوع الادعاء، ذلك أن الشهادة تبنى على الدعوى في الحال كما أن مقتضى الشهادة أن تنصب على العلم بالحق سواء كان ذلك بالرؤية أو السمع أو بكليهما معاً كأن يرى فعل الزنى إذ مثل هذه الجريمة لا تثبت إلا بالرؤية. قال تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ إِنَّ السَّمْعَ وَالْبَصَرَ وَالْفُؤَادَ كُلُّ أُولَٰئِكَ كَانَ عِنْدَ مَسْئُولٍ﴾<sup>(1)</sup>.

كما وأرجب الفقهاء لصحة أداء الشهادة وحجيتها أن يدلي بها في مجلس القضاء، إذ لا يعتد بشهادة أدلي بها خارج مجلس القضاء. كما لا يعتد بالشهادة التي لا تتوافق مع الدعوى في الزمان والمكان والنوع والكم والكيف والفعل والانتقال هذا وعند تعدد الشهادات يجب تطابقها على المعنى سواء كانت ألفاظ كل واحد منهم عين ألفاظ الآخرين أم لا إذ الغاية في الاتفاق وحدة المضمون، أما إذا اختلف المعنى والصورة، بأن شهد أحد الشهود على فعل القتل وشهد الآخر على إقرار القاتل بالقتل، فلا تقبل الشهادة، ولا تعتبر الشهاداتتان متطابقتين وبالتالي لا يتم النصاب<sup>(2)</sup>.

(1) سورة الإسراء، الآية: 36.

(2) الفتاوى الهندية ج 3 ص 509.

هذا ولا يسوغ للقاضي أن يلقن الشهود فيما يشهدون في الحدود لأن في هذا ما ينافي العدالة فضلاً عن أن في هذا شبهة واحتيال لإقامة الحد، إذ الأصل أن تدرأ الحدود بالشبهات<sup>(1)</sup>.

### الرجوع عن الشهادة:

يترتب على الرجوع عن الشهادة آثار هامة على توخي العدالة إذ لا يسوغ أن يصدر القاضي حكمه اعتماداً على شهادة رجع صاحبها عنها. كما إذا أعلن أنه شهد زوراً، ففي هذه الحالة لا يجوز للقاضي أن يحكم لافتقار الدليل، إذ الدليل بعد الرجوع عنه في حكم العدم، أما إذا صدر الحكم فهناك حالتان أما أن يكون الحكم لم ينفذ بعد، وكان الأمر يتعلق بعقوبة حد أو قصاص؛ ففي هذه الحالة يعتبر الرجوع عن الشهادة شبهة وبالتالي لا يجوز تنفيذ الحكم بالقصاص<sup>(2)</sup>.

أما إذا رجع الشهود عن شهادتهم بعد تنفيذ الحكم فإن هذه الحالة لم يغفلها الفقهاء من ناحية وجوب تحقيق العدالة وجبر الضرر وإن كانت آراؤهم فيها مختلفة فبعضهم قال بالضمنان، ولو نفذ الحكم بالقصاص، أو الرجم في الزنى، أو القطع في السرقة ولا يقتصر من الشهود، لأن القصاص جزاء القتل المباشر، وهذا غير متحقق في حال رجوع الشهود<sup>(3)</sup>.

ويرى الإمام الشافعي أن يقتل الشاهد لوجود القتل فحكمه حكم المَكْرَه الذي تسبب في قتل المَكْرَه، فيقتل كما يقتل المَكْرَه<sup>(4)</sup>.

(1) السرخسي، المبسوط ج 9 ص 102.

(2) الكاساني، بدائع الصنائع ج 6 ص 283.

(3) فتح القدير المرجع السابق ج 6 ص 96.

(4) اللخيرية ج 8 ص 150.

## في تقادم الشهادة:

يبدو أن الشارع قد أقام أهمية لتقادم الشهادة فأوجب فيها الإسقاط وخاصة في جرائم الحدود بما فيها حق الله وذلك حرصاً منه على تحقيق العدالة خوفاً من أن يكون الإدلاء بالشهادة بعد سكوت الشاهد عنها مدة من الزمن قرينة على الحقد والضعف لأن الأصل في إدلاء الشهادة أنها تقرر بالواجب الديني استجابة للعقيدة بأمر الله فإذا تقادمت الشهادة دون عذر لا يعتد بها على أن هذا الحكم لا يسري في جرائم السرقة إذ هي مستثناة لأن الأصل في تحريك الدعوى منوط بصاحب المال المسروق.

هذا ونلاحظ في جميع إجراءات شهادات الشهود وقبولها أو ردّها أن الشريعة الإسلامية لم تأخذ بالمذهب المطلق في الالتزام بالشهادة على إطلاقه بل هناك بعض القيود يلتزم بها القاضي فهو مقيد مثلاً في نصاب الشهادة في جرائم الزنى كما أنه من ناحية أشخاص الشهود فقد اشترط بعض الشروط الواجب توفرها في شخص الشاهد، فإذا توفرت فيه وجب الأخذ بها وإلا ردت الشهادة بانتفاءها. وبهذا نستطيع أن نقول أن الشريعة أخذت بالمذهب الوسط.

## الإقرار:

الإقرار: هو أن يشهد المرء على نفسه في واقعة أو تصرف قام به ويكون باللفظ أو الكتابة أو الإشارة على رأي الإمام الشافعي<sup>(1)</sup> والإقرار حجة شرعية على المقرّر بنص القرآن لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ﴾<sup>(2)</sup> والإقرار سيد البينات في القوة باعتباره يصدر تلقائياً عن المقر ليظهر نفسه فيما قام به. ويقطع الظن والشبهة وهو حجة فيما لا يدرك

(1) يرى أصحاب أبي حنيفة أن في الإشارة شبهة، المغني ج 10 ص 171.

(2) سورة النساء، الآية: 135.

بالشبهات، كما أنه حجة أيضاً فيما تدرأ به الشبهات كما في حالة الرجوع عنه<sup>(1)</sup> وقد حكم رسول الله ﷺ بالرجم أخذاً بالاعتراف حيث رجم (ماعزاً) عندما أقر على نفسه بالزنى وقال ﷺ في حديث العسيف «اغد يا أنيس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها، فغدا عليها فاعترفت فأمر رسول الله ﷺ فرجمت»<sup>(2)</sup>.

ولعل في إقامة الحد بإقرار المرء نفسه أدعى إلى الاطمئنان والابتعاد عن الخطأ، أو كذب الواقعة، لأن المرء بطبيعته يدفع عن نفسه الأذى والضرب، فأقدامه عليه اختياراً ليقام عليه الحد بشهادته على نفسه فيه، ويخول القاضي به إصدار حكمه استناداً إلى الإقرار.

وحكمة الأخذ بالإقرار الوصول إلى تحقيق العدالة في الحكم في وقائع قد لا يتوفر فيها الدليل بطبيعتها، أو تتعذر فيها الشهود، فلا يسوغ إهدار الحق مع قيام الدليل بالاعتراف، إذ الإنسان لا يقر على نفسه كذباً.

هذا ومن مقتضيات تحقيق العدالة أخذاً بالإقرار، أن يكون الإقرار مستوفياً شرائطه، في المقر من عقل، وبلوغ، واختيار، فلا يصلح إذن إقرار المجنون، أو المعتوه، أو الصبي، أو المكروه، أو السكران، أو الهازل، أو الخائف كما أن الإقرار ذو أثر قاصر على المقر فلا يعمده إلى غيره، وإلا فيكون من باب عطف الجرم وهذا غير معتد به في الشريعة الإسلامية، على خلاف الشهادة فهي حجة متعديّة ولما كان الإقرار ذا أثر خطير على المقر، لهذا فقد تشدّدت الشريعة في قبوله فلن يكون ملزماً للأخذ به يجب أن يصدر في مجلس القضاء، وأن يكون المقر عالماً بما يقر به لهذا حرصت مؤسسات العدالة للتأكد من صدوره من المقر على وجه العلم واليقين بآثره على أن تستوضح عن ماهية الجريمة التي أقر بها المقر وظروفها وكيفية ارتكابها في سبيل معرفة قصد المقر على الوجه المقصود بإقراره، وإزالة اللبس والشبهة في الإقرار، فقد روي عن

(1) الرسخي، المبسوط ج 17 ص 174.

(2) الموطأ ص 305، 306 وأبو داود ص 257 والترمذي ص 172.

رسول الله ﷺ أنه قال (لما عز) عندما حضر إليه مقرأ بالزنى، فقال له: لعلك قبلت، أو غمزت، أو نظرت، ثم قال له هل تدري ما الزنى؟ قال نعم: أتيت منها حراماً ما يأتي الرجل من أهله حلالاً<sup>(1)</sup>.

هذا وإذا كان الإقرار ملزماً للمقر فإن هذا الإلزام ليس على وجه الاستمرار بل له أن يرجع عنه صراحة أو ضمناً، حتى ولو صدر الحكم استناداً إلى الإقرار. هذا في شأن الإقرار في جرائم الاعتداء على الحقوق المخالصة لله كالزنى. وفي هذه الحالة يسقط الحد بالرجوع عن الإقرار ومن باب أولى أن يسقط الإقرار أيضاً إذا كان ناجماً عن ضغط أو حيس أو تخويف. وإلى هذا أشار الإمام عمر رضي الله عنه فقال: «ليس الرجل بمأمون على نفسه إذا أوجعته، أو أخفته، أو حبسته أن يقر على نفسه»<sup>(2)</sup>.

### القرائن:

يرى الفقهاء أن القرائن طريق من طرق الإثبات، يستدل بها على الواقعة باعتبارها مصاحبة لها، وتختلف قوتها وضعفها حسب مدى مصاحبتها، وقد اعتمدت القرائن، كدليل في الإثبات من قوله تعالى في قصة يوسف: ﴿وَجَاءَهُمْ عَلَىٰ قِيَمِهِمْ يَدِيرٌ كَذِبٌ﴾<sup>(3)</sup> إذ استدل يعقوب عليه السلام على كذب إخوة يوسف من سلامة قميصه. ولا شك أن القرائن لها فائدتها في الوصول إلى معرفة الحقيقة، فالقضاء يعتمدها في توخي الحقيقة لإقامة العدالة، حتى في الحدود كأن تحمل المرأة بدون زواج ولا شبهة زواج. وقد حكم الإمام عمر رضي الله عنه والمصاحبة معه برجم المرأة التي ظهر بها حمل ولا زوج لها ولا سيد<sup>(4)</sup> وقد رأى الإمام مالك إقامة الحد عليها، إذا كانت مقيمة غير غريبة، ولم تظهر عليها

(1) ابن قدامة المغني ج 10 ص 168.

(2) سليمان الطماوي، عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة ص 333.

(3) سورة يوسف، الآية: 18.

(4) ابن قيم الجوزية، الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية ص 6.

أمارات الإكراه مستندة في ذلك إلى قول عمر (رضي الله عنه) الرجم واجب على كل من زنى من الرجال أو النساء إذا كان محصناً، إذا قامت بينة، أو كان الحبل أو الاعتراف<sup>(1)</sup> فقد أقام هنا قرينة الحبل على دون زواج أو شبهة فيه مقام الاعتراف لأن الحبل أصدق من الشهادة<sup>(2)</sup> وكذلك اعتبر وجود المال المسروق مع الشخص قرينة على سرقة، وإلى هذا أشار ابن قيم الجوزية، فقال: «ولم تنزل الأئمة والخلفاء يحكمون بالقطع إذا وجد المال المسروق مع المتهم، وهذه قرينة أقوى من البينة والإقرار، فإنهما خبران يتطرق إليهما الصدق والكذب، ووجود المال معه نص صريح لا يتطرق إليه شبهة<sup>(3)</sup>».

وكذا اعتمد الرسول ﷺ القرينة في قتل أبي جهل عندما ادعى أبناء عفرأ قتله، فقال ﷺ هل مسحتما سيفكما؟ قالوا: لا، قال: فأرياني سيفكما، فلما نظر فيهما، قال: «كلا كما قتله».

هذا وقد أجاز الفقهاء إثبات صفة العمد في القتل، ومن ذلك، جواز شهادة الشاهد على القتل الموجب للقصاص، أنه قتله عمداً عدواناً محضاً، وهذا لم يقل قتله عمداً، والعمدية صفة قائمة في القلب، فجاز للشاهد أن يشهد بها، ويراق دم القاتل بشهادته، اكتفاء بالقرينة الظاهرة وهي القتل.

وهكذا نلاحظ أن القرائن متفق على الأخذ بها حفاظاً على إقامة العدل بين الناس، وقد قال ابن قيم الجوزية في هذا الخصوص: «إن الله سبحانه أرسل رسله وأنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط، وهو العدل الذي قامت به الأرض والسموات، فإذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق كان، فثم شرع الله ودينه، والله سبحانه أعلم وأحكم وأعدل أن يخص طرق العدل وأمارته وأعلامه بشيء، ثم ينفي ما هو أظهر منها وأقوى دلالة وأبين أمارة، فلا يجعله

(1) ابن الأثير جامع الأصول ج4 ص263.

(2) ابن قيم الجوزية الطرق الحكمية، المرجع السابق ص6.

(3) ابن قيم الجوزية الطرق الحكمية ص6 و8 و9.

منها، ولا يحكم عند وجودها وقياسها بموجبها، بل قد بين سبحانه بما شرعه من الطرق، أن مقصوده إقامة العدل بين عباده، وقيام الناس بالقسط، بأي طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين وليست مخالفة له<sup>(1)</sup>.

يخلص مما تقدم وبالأمثلة التي أوردناها في الإجراءات القضائية والإثبات أن الشريعة الإسلامية تهدف من تطبيق هذه الإجراءات والإثبات تحقيق الضمانات في نظام قضائي أقيم على الكفاءة والعدل، بدئاً بالرسول ﷺ فتولى إقامته بما أصدره من أحكام مستمدة من القرآن سواء في القضاء أو الفتيا باعتباره المرجع الوحيد في تفصيل آيات الله وإقامة شرعه، وكان فيما يقضي أو يفتي به على وجه التشريع، لا يخطئ، وكان في قضائه يعتمد الدليل الذي يثبت به الحق ولو ظاهراً، إذ كان يقول «أمرت أن أحكم بالظاهر والله يتولى السرائر». وبهذا أرسى قاعدة اعتماد البينات أساساً لتحقيق العدالة من إقرار، أو قرائن أو شهادة عن طريق السمع أو المشاهدة، باعتبار أن البيئة أدعى لإظهار حقيقة الواقعة المدعى بها.

وكان من مقتضيات العدالة حسم النزاع دون مظل أو تأخير لأن في هذا ما يدعو إلى إقامة سياسة جنائية رادعة ترقى إلى هدف إصلاحى سريع فيطهر الجاني نفسه، كما ويطمئن الناس إلى إقامة العدل في استيفاء الحقوق وإقامة حكم الله، لهذا كانت مؤسسات العدالة الجنائية تصدر أحكامها دون تأخير.

وكانت مدة التأجيل في حسم القضية مربوطة بمدة إحضار الشهود فالتأجيل لا يتجاوز يومين أو ثلاثة، وقد يكون إلى آخر الجلسة.

وهكذا كانت مؤسسات العدالة الجنائية تعمل ضمن نظام قضائي متكامل يبعث إلى الثقة والاطمئنان في أحكامه ضامناً حقوق الناس، أو مسؤولاً عن حمايتهم، ولعل مرد ذلك يرجع إلى ما يلي:

---

(1) ابن قيم الجوزية، الطرق الحكيمة ص 21.



- 1 - طبيعة عمل مؤسسة العدالة في الشريعة الإسلامية أنها ليست من الأعمال الدنيوية بل تدخل في شمول العبادة والولاية العامة، باعتبار أن القضاء أصلاً إنما هو لوجه الله.
- 2 - وجوب تحقق شروط من يتولى العمل القضائي في مؤسسة العدالة، وهو فرض كفاية باتفاق المذاهب، ولا يلزم من توفرت فيه الشروط بقبول العمل إلا عند وجود من يصلح للقيام به غيره، إذ لا يسوغ أن تبقى الأمة دون قاض يحمي الحقوق ويقيم الحدود، وإلا لعمت الفوضى وساد الظلم، وهذا ما يتنافى مع طبيعة الشريعة الإسلامية وأهدافها.
- 3 - العدالة أسمى غايات الشريعة الإسلامية وركن مؤسساتها فلا يقوم القضاء إلا بها.



## أركان مؤسسة العدالة الجنائية

لتحقيق رسالة العدالة الجنائية لا بد من توفر أركان هامة وهي:

- 1 - القاضي .
- 2 - المقضي به .
- 3 - المقضي له .
- 4 - المقضي فيه .
- 5 - المقضي عليه .
- 6 - كيفية القضاء .

هذه الأركان لا يقوم قضاء دونها ولعل من أهم أركان إقامة العدالة هو القاضي .

### 1 - القاضي :

هو أداة العمل القضائي وعنه تصدر الأحكام، لهذا أوجب الفقهاء شروطاً يجب توفرها لدى من يولى القضاء للوصول إلى الغاية وهي العدالة في الأحكام وهذه الشروط هي: الذكورة، والبلوغ، والعقل، والحرية والإسلام، وأضاف

بعض الفقهاء شرط السلامة من الحواس، والعدالة، والاجتهاد، وحجتهم في ذلك أن مثل هذا العمل الجليل لا يسوغ تقليده إلا لرجل بالغ، إذ لا يجري على غير البالغ القلم، أما شرط الذكورة، ذلك أن المرأة لا تساوى مع الرجل في الولاية، بينما يرى أبو حنيفة جواز توليها فيما تصح فيها شهادتها.

أما شرط العقل فهو ضروري للعلم بالمدركات الضرورية إلى جانب أن يكون صحيح التمييز، جيد الفطنة بعيداً عن الغفلة.

أما شرط الحرية فهي من تمام الولاية، لأن العبد ناقص الولاية بالنسبة لنفسه، وما كان كذلك لا يصلح لأن يكون ولياً على غيره وبالتالي فلو قضى لا ينفذ حكمه.

أما شرط الإسلام، فمرده أنه لا ولاية لغير المسلم على المسلم عملاً بقوله تعالى: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ أما قضاء غير المسلم فيما بين غير المسلمين فجاز تبعاً لأهليته في الشهادة فما كان أهلاً للشهادة على مثله فهو أهل لأن يقضي في خصومة أمثاله<sup>(1)</sup>.

أما الشروط المختلف فيها فهي شرط السلامة والسمع والبصر، ليصح بها ثبوت معرفة المخصوص والتمييز بين المقر والمنكر، وبين الشاهد والمشهود عليه، فلا تصح إذن ولاية الضرير في القضاء، بينما جوزها مالك تبعاً لجواز شهادته. أما سلامة الأعضاء، فلا تؤثر في ولاية القضاء، وإن كانت السلامة من الآفات أهيب للوي الولاية<sup>(2)</sup>.

أما عن شرط العدالة، فالمراد بها أن يكون المرء مستقيماً في سلوكه بعيداً عن كل ما يخل بالمروءة، ولا يدعو إلى الثقة والاطمئنان إليه، أي أن يكون صادق اللهجة، ظاهر الأمانة، عفيفاً عن المحارم متوقياً المآثم، بعيداً عن

(1) ابن قدامة المغني ج 9 ص 40، 41 الماوردي، الأحكام السلطانية ص 65، 66.

(2) الماوردي، الأحكام السلطانية ص 66.

الريب، مأموناً في الرضا والغضب، إذ لا يصح تولية الفاسق للقضاء لأن القضاء عدالة وأمانة على الأموال والأعراض والنفوس فلا يقوم بها إلا من تحقق صدقه وعدله وورعه، فإذا انخرم وصف منع من الشهادة والولاية فلم يسمع له قول ولم ينفذ له حكم<sup>(1)</sup>.

أما شرط الاجتهاد، فالمراد به القدرة على استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية والعلم بأصولها والخبرة بفروضها باعتبار أن العلم من أولى مقتضيات الاجتهاد، ويشمل هنا العلم بكتاب الله وما ورد فيه من الأحكام ناسخاً أو منسوخاً، ومحكماً ومتشابهاً، وعموماً وخصوصاً، ومجماً ومفسراً.

وكذا العلم بسنة رسول الله، من أقوال وأفعال، وتقرير، وما ورد فيها على وجه التواتر أو الآحاد، والصحة والفساد.

وكذا يدخل في شمول العلم، العلم بتأويل السلف وما اجتمعوا عليه ليواكبه وما اختلفوا فيه حتى يسوغ له الاجتهاد برأيه.

وكذا العلم بالقياس ليقس على الأشياء والنظائر عند اتحاد العلة، وذلك رد الفروع المسكوت عنها إلى الأصول المجمع عليها، وبهذا يميز الحق من الباطل<sup>(2)</sup>.

هذه الأسس في الاجتهاد، هي التي تخول تقليد القضاء لمن توفرت فيه، إذ لا يصح تقليد من لم يكن أهلاً للاجتهاد على رأي جمهور الفقهاء، إذ تكون ولايته باطلة وأحكامه مردودة، وتلك هي ضوابط الكفاءة لتولي العمل القضائي في مؤسسات العدالة الجنائية وقد أجملها الإمام علي رضي الله عنه حين كتب في عهده للأشتر النخعي حين ولاه مصر.

(1) الماوردي، المرجع السابق ص66.

(2) الماوردي، المرجع السابق ص66.

كما وضمنه قواعد الكفاءة التي تعتبر آية في الدقة لتحقيق العدالة . فقال :  
« اختر للحكم بين الناس أفضل رعيته ، ممن لا تضيق به الأمور ولا تُمَحِّكُهُ  
الخصوم ، ولا يتمادى في الدَّلة ولا يُحصِر من الشيء إلى الحق إذا عرفه ، ولا  
تشرف نفسه على طمع ، ولا يكتفي بأدنى فهم إلى أقصاه ، أوقفهم في الشبهات ،  
وأخذهم بالحجج وأقلهم تبرماً بمراجعة الخصم ، وأصبرهم على تكشف  
الأمور ، وأصرمهم عند اتضاح الحكم ، ممن لا يزدهيه اطراء ولا يستميله  
إغراء ... وأفسح له في البذل بما يزيد علته ، وتقل معه حاجته إلى الناس ،  
وأعطه من المنزلة لديك ما لا يطمع فيه غيره من خاصتك ، ليأمن بذلك اغتيال  
الرجال له عندك ، فانظر في ذلك نظراً بليغاً »<sup>(1)</sup> .

## 2 - المقضي به :

إن مصادر الفصل في النزاع التي يعتمد عليها القاضي أسساً في أحكامه هي  
أحكام الشريعة الإسلامية المستمدة من الكتاب والسنة والإجماع والقياس ، وهذا  
ما أقره رسول الله ﷺ عندما اختار معاذاً والياً على اليمن قال :

« بيم تحكم قال بكتاب الله ، قال فإن لم تجد؟ قال بسنة رسول الله ، قال :  
فإن لم تجد؟ « قال أجتهد برأيي ، فقال رسول الله ﷺ الحمد لله الذي وفق  
رسول الله لما يرضي الله »<sup>(2)</sup> .

## 3 - المقضي له :

المراد بالمقضي له هنا المدعي صاحب الحق ، فالقاضي ملزم بإصدار  
الحكم فيحسم النزاع القائم أمامه ، إذ لا يسوغ له أن يمتنع عن ذلك ، إذ الامتناع  
عن إحقاق الحق ونصرة المظلوم معصية ، على أنه يجب أن يكون قضاؤه بعيداً

(1) الإمام علي نهج البلاغة .

(2) الماوردي المرجع السابق ، ص 67 .

عن الشبهة، فلا يقضي لمن تربطه به صلة قرابة، تدعو لاتهمام بالمحابة، مما لا تجوز شهادته لقرابته بالقاضي فلا يجوز أن يقضي له في دعواه، إذ في هذا قضاء لنفسه، كما لا يحكم لأحد أبويه أو أجداده، أو زوجته، أو أولاده، وأحفاده، أو لكل من لا تجوز شهادته لهم، لسبب التهمة، وهذا ما هو عليه رأي الفقهاء<sup>(1)</sup> ولكنه يجوز أن يحكم عليهم لانتفاء التهمة والشبهة.

#### 4 - المقضي فيه :

يستمد القاضي سلطته في مؤسسة العدالة فيما يحكم فيه بحكم ولاية العامة أو الخاصة ممن خوله إياها، فقضاء الرسول كان مخولاً فيه من الله سبحانه وتعالى بدليل قوله: ﴿فَأَحْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ عَمَّا جَاءَكَ مِنَ الْحَقِّ﴾<sup>(2)</sup>.

ولا شك أن ولاية الرسول كانت عامة، ثم بعد أن اتسعت البلاد وانتشر الإسلام أضحى العمل القضائي مستقلاً يسند من قبل الخليفة أو الإمام إلى ذوي الكفاءة ويحدد اختصاصهم تبعاً لعموم الولاية أو خصوصيتها وتحديدها في زمان ومكان معين كبلدة معينة أو محلة معينة، وحكمه فيما قضى به ينفذ في نطاق هذه الولاية ولا يتعداها فهو يحكم إذن في نطاق ما يعرض عليه من نزاع ضمن اختصاصه، كما ويقضي في إقامة الحدود على مستحقيها من جلد أو رجم، أو قطع أو قتل، فإذا كانت من حقوق الله تفرد باستيفائها من قلة من غير طالب، إذا ثبت بإقرار الفاعل أو بالينة، أما إذا كانت من حقوق الآدميين. كان موقوفاً استيفائها على طلب مستحقيه، ويرى أبو حنيفة لا يستوفيهما معاً إلا بخصم مطالب<sup>(3)</sup>.

(1) بداية المجتهد ج2 ص46.

(2) سورة المائدة، الآية: 48.

(3) الماوردي المرجع السابق ص70، 71، 72.

## 5 - المقضي عليه :

المقضي عليه هنا هو الخصم الذي يصدر الحكم عليه حضورياً، ذكرأ كان أو أنثى بجناية ثبت ارتكابه لها سواء كان المحكوم عليه طليقاً أو كان محبوساً معتوقاً من حين يطلب، إلى أن يفصل بينه وبين خصمه فيما يدعي به مسلماً كان أو ذمياً.

وينفذ الحكم على المقضي عليه من قبل قاضٍ، إذ كان رسول الله ﷺ يقضي وينفذ الحكم بنفسه فيما قضى به جنائياً أو يتدب غيره لتنفيذه فقد روي أنه جلد الزاني بنفسه، كما انتدب أنيساً لتنفيذ الرجم على الزانية.

هذا وقد يسند التنفيذ للمحكوم له، إذ ورد أنه جاء رسول الله ﷺ رجل فقال: إن هذا قتل أخي فقال عليه السلام اذهب فاقتله كما قتل أخاك<sup>(1)</sup>.

## 6 - كيفية القضاء :

لم يكن القاضي في مؤسسات العدالة مقيداً بالشكليات، أو بإجراءات تقيد سير العدالة كما أن القضاء غير منفصل مبدئياً عن صاحب الولاية العامة وهو الإمام يصلي في المسلمين ويقضي بينهم ويعجل الصدقات، ثم أضحى القضاء مستقلاً في عهد عمر رضي الله عنه، إذ كان القاضي مستقلاً ومخصصاً للعمل القضائي يجلس في المساجد ليقضي بين الناس ثم أضحى للقضاء بناءً مستقلاً في عهد عثمان بن عفان.

هذا كما أن القضاء في صدر الإسلام كان يصدر قراراته عن قاضٍ فرد، إذ لم يؤخذ في ذلك الحين بقضاء الجماعة لعله تعذر توحيد اجتهاد القضاة على أن بعض فقهاء الحنفية وبعض الحنابلة والشافعية أجازوه على أساس الشورى<sup>(2)</sup>.

(1) ابن قيم الجوزية، أعلام الموقعين ج2 ص308.

(2) الفتاوى الهندية ج3 ص317.



ولعل أهم الإجراءات الواجب القيام بها من قبل القاضي في عمله القضائي، أشار إليها الإمام عمر رضي الله عنه في رسالته إلى أبي موسى الأشعري فقد حدد في هذا الكتاب مبادئ أساسية في كيفية القضاء لضمان العدالة فيه من حيث إجراءات التقاضي فيها وهو جوهر العمل القضائي في جلسات المحاكمة واستنباط الدليل، وسماع البيّنات فورد فيه «افهم إذا أدلي إليك» فاعتبر أن عمل القاضي يتعلق بالموضوع المادي لهذه الوظيفة، وهو فهم حقيقة عمله وهدفه في كل نزاع، فقد أشار الكتاب إلى أن مهمة القاضي وهي معرفة الحقيقة تبعاً لما يدلي إليه بالدليل ومن ثم إصدار حكمه بالحق المدعى به وإنفاذه، إذ «لا ينفع حق لا نفاذ له».

ثم يشير الكتاب إلى الإجراءات في مجلس القضاء بالنسبة للمتداعين بما يتسم بأعمال إدارة القضاء، إذ لا قضاء دون إجراءات يتم بها سواء كانت هذه الإجراءات مما يقوم بها المتقاضي كعرض النزاع وماهيته وحضور جلسات المحاكمة أو كانت مما يقوم بها القاضي أو أعوانه من تحقيق وإصدار القرار بدعوة الشهود وسماع البيّنة، ثم إصدار الحكم وإنفاذه.

ففي نطاق الخصومة أقر مبدأ حق العبد في الادعاء على شخص غائب أو حاضر كما أقر مبدأ المهل القضائية المحددة لإقامة الدليل تحت طائلة عد الخصم عاجزاً عن إقامة بيّنة فقال: «واجمل لمن يدعي حقاً غائباً أو بيّنة أمدأ ينتهي إليه فإن أحضر بيّنة أخذت له بحقه، وإلا استحللت عليه القضاء، فإن ذلك أنفى للشك وأجلى للعمى وأبلغ في العذر».

أما في نطاق معاملة الخصوم حتى في جلسات التقاضي فقد حدد مبدأ المساواة بينهم فقال: «أس بين الناس في مجلسك ووجهك، حتى لا يطمع شريف في حيفك ولا يئأس ضعيف من عدلك».

أما في نطاق الشهود فقد حدد منعتهم وما هو ممنوع منهم من أداء شهادة كما حدد على من يقع عبء الإثبات فقال: «البيّنة على من ادعى واليمين على

من أنكر...» أما عن تقدير الشهادات فقال: «والمسلمون عدول في الشهادة بعضهم على بعض، إلا مجلوداً في حدّ، أو مجرباً عليه شهادة زور أو ظنيّاً في ولاء أو قرابة، فإن الله قد تولى منكم السرائر ودرأ عنكم الشبهات».

هذا وقد حدد الكتاب طريقة العمل القضائي في اعتماد أحكام الشريعة الإسلامية فحدد المرجع الأساسي وهو الكتاب وستة رسول الله. فإن لم يجد فيها نصّاً عمل القاضي بالقياس على الأمثال والتطائر فقال: «الفهم الفهم فيما تلجج في صدرك مما ليس في كتاب الله وستة رسوله» ثم اعرف الأمثال والأشياء وقس الأمور بنظائرها، واعمد إلى أحبها إلى الله وأشبهها بالحق».

### في إصدار الأحكام:

1 - في الحكم الغيابي: أقر الفقهاء جواز إصدار الحكم الغيابي وجواز إلغائه، وبما أن الحكم الغيابي يصدر في غيبة المدعى عليه لهذا جاز عرض الحكم الغيابي ثانية على القاضي بحيث يخول القاضي بإلغاء الحكم المعارض عليه أو تأييده، أو تعديله تبعاً لوجاهة ما يديه المعارض من بينة شرعية، وإلى هذا أشار ابن قدامة فقال: «إن قدم الغائب بعد الحكم فجرح الشهود بأمر كان قبل الشهادة بطل الحكم، وإن جرحهم بأمر بعد أداء الشهادة أو مطلقاً لم يبطل الحكم»<sup>(1)</sup>.

2 - في الطعن وإعادة النظر: يبدو أن الطعن في قرار القاضي جائز باعتبار أن الغاية تحقيق العدالة هذا إذا كان الحكم قد خالف نصّاً في كتاب الله أو سنة رسوله أو إجماعاً أو قياساً جلياً وإلى هذا أشار فقهاء المسلمين إذ قالوا إن الحكم في هذه الحالات لم يصادف شرطه فوجب نقضه، فالطعن في الحكم وارد إذا ظهر خطؤه أما إذا كان سليماً فيقر الحكم من المرجع الآخر الأعلى درجة وعلى

(1) ابن قدامة، المغني ج9 ص110.

هذا فإن مبدأ تعدد درجات المحاكم يبدو أنه عمل به في عهد الرسول ﷺ إذا كان القاضي غير رسول الله أما إذا كان الحكم صادراً عن رسول الله ﷺ فيكون قطعياً غير قابل للطعن، وهذا ما حدث في حكم أصدره الإمام علي رضي الله عنه عندما قضى بين خصمين في اليمن، إذ أجاز لهما إذا لم يرضيا، أن يأتوا رسول الله ﷺ فأتياه فأقر قضاء علي<sup>(1)</sup>.

كما وروي عن الإمام عمر رضي الله عنه أنه لقي رجلاً فقال له ما صنعت؟ قال: «قضى علي وزيد بكذا»، فقال عمر: «لو كنت أنا لقضيت بكذا» فقال الرجل: «وما يمتنع والأمر إليك»، قال: «لو كنت أردك إلى كتاب الله أو إلى سنة نبيه لفعلت، ولكن أردك إلى رأي، والرأي مشترك، فهنا لم ينقص عمر حكم علي وزيد<sup>(2)</sup>».

ولئن أجزى الطعن في الحكم، فهو لم يأخذ الصور التي هي عليه الآن من حيث توزيع الاختصاص للطعن في الجنب أو الجنائيات، بل المراد بالطعن في ذلك الحين هو مجرد إعادة النظر في الحكم من قبل مرجع آخر وهو رسول الله ﷺ في كافة الأحكام على اختلاف أنواعها. وقد روي في حكم أصدره علي رضي الله عنه في قضية (الزينة) عندما وقع فيها واحد من تدافع الناس حولها، فأمسك بثان، وأمسك الثاني بثالث، وأمسك الثالث برابع، فماتوا جميعاً، فحكم علي رضي الله عنه في هذه القضية بأن للأول ريع الدية، وللثاني ثلث الدية، وللثالث نصف الدية، والرابع له دية كاملة: وقضى أن تكون هذه الديات على قبائل المجني عليهم، فكره بعضهم هذا الحكم، فقال علي رضي الله عنه: تمسكوا بقضائي هذا، حتى تأتوا رسول الله ﷺ فيقضي بينكم، فلما وصلوا إلى رسول الله ﷺ، قصوا عليه القصة، فأجاز رسول الله ﷺ قضاء علي رضي الله عنه.

(1) ابن قدامة، المغني ج9 ص110.

(2) السرخسي، المبسوط ج16 ص84.

ففي هذه القضية، يعتبر قضاء رسول الله ﷺ بإقرار قضاء علي إنما هو تصديق للحكم.

هذا ويبدو أن الاجتهاد القضائي فيما يصدر عن رسول الله ﷺ كان مستقراً لأن حكمه مصيب، ولأن الله كان يريه، أما من قضى بعده فكان اجتهاد القاضي فيما يقضي فيه غير مستقر، وذلك تبعاً لما يراه من صواب، فقد يخلف به اجتهاده السابق، إلى هذا أشار الإمام عمر رضي الله عنه، على أن الرأي بالنسبة لما يديه، إنما هو على الظن والتكلف، لذا كان يقول تلك على ما قضيتها، وهذه على ما نقضي<sup>(1)</sup>، كما أشار إلى وجوب عدم التقيد بالاجتهاد السابق بقوله في رسالته إلى أبي موسى الأشعري «لا يمنعك قضاء قضيته بالأمس، ثم راجعت فيه نفسك وهديت لرشدك أن ترجع إلى الحق، لأن الحق قديم، والرجوع إلى الحق خير من التماذي في الباطل».

وكان المرجع القضائي في الطعن لولي الأمر، فله أن ينظر بنفسه، أو بناء على طلب من المحكوم عليه فيعدل فيه، وينقض منه ما لا يتفق وأحكام الشريعة، أو يتنافى مع العدالة أو يقر ما يراه صواباً، كل هذا بما يتفق وسياسة العقاب في الشريعة الإسلامية.

هذا ومن الجدير بالذكر أن الاتهام عامة يقوم في الغالب على اليقين إذ لا تقام الدعوى على الظن لأن في هذا معصية عملاً بقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَجْتَبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْرٌ﴾<sup>(2)</sup>.

3 - في عرض الصلح قبل رفع القضية للتدقيق تمهيداً لإصدار الحكم: أقر الإمام عمر رضي الله عنه جواز الصلح في القضاء فقال «والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً»<sup>(3)</sup> فكل صلح لا يخالف أحكام

(1) الماوردي، الأحكام السلطانية ص 56.

(2) سورة الحجرات، الآية: 12.

(3) رسالة عمر (رضي) إلى أبي موسى الأشعري.

الشرعة فهو مقبول، بل محبذ. فقد ورد عن عمر رضي الله عنه أنه قال: «ردوا الخصوم حتى يصطلحوا، فإن فصل القضاء يورث بينهم الضغائن» كما أن القضاء كان يتسم بالتروي والتدقيق قبل إصدار الحكم إذ ورد عن الشعبي أنه قال: «كانت القضية ترفع إلى عمر رضي الله عنه فربما تأمل في ذلك شهراً ويستشير أصحابه عملاً بقوله عليه الصلاة والسلام التاني من الله والعجلة من الشيطان»<sup>(١)</sup>.

4 - التنفيذ وتكافؤ العقوبة مع الفعل: كانت مؤسسة العدالة الجنائية في عهد الخلفاء الراشدين في نطاق القصاص والحدود، منوطة بالخلفاء أو ولاة الأمصار، كالقصاص للقتل، أو الجلد للسكر، فمثل هذه الأحكام كانت تصدر عنهم ولم يبلغنا أن قاضياً ليس أميراً، قضى بعقوبة منها وأنفذها<sup>(٢)</sup>.

وكانت العقوبة التي يصدرها القاضي تعادل الفعل المقترف تحقيقاً لمبدأ العدالة. قال تعالى: ﴿الْأَنفُسُ بِالْأَنفُسِ وَالْمَرْءُ بِالْمَرْءِ وَالْأَكْفُ بِالْأَكْفِ وَالْأَذُنُ بِالْأَذُنِ وَالسِّنُّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ﴾<sup>(٣)</sup> كما وقال أيضاً: ﴿كُلُّهُ بِالْمِثْلِ وَالْمَبْدُ بِالْمَبْدِ وَالْأَذُنُ بِالْأَذُنِ﴾<sup>(٤)</sup> إلى جانب هذا التكافؤ بالعقوبة أقرت الشريعة مبدأ شخصية العقوبة فقال تعالى: ﴿وَلَا زِيْرَ وَلَا زِرَّةٌ وَيَذَرُكَ﴾<sup>(٥)</sup>.

أما في تنفيذ العقوبة فكانت تراعى العدالة والإحسان أيضاً وإلى هذا أشار علي رضي الله عنه عندما قتل بضربة من عبد الرحمن بن ملجم قال: «إذا أنا مت من ضربته هذه فاضربوه ضربة بضربة ولا يمثل بالرجل»، فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «ياكم والمثلة ولو بالكلب العقور».

هذا ويلاحظ في تنفيذ العقوبة في الشريعة الإسلامية أن الغاية في إقامة

(1) السرخسي، المبسوط ج 16 ص 84 و 110.

(2) الشيخ الخضري، محاضرات في تاريخ الأمم الإسلامية ص 458.

(3) سورة المائدة، الآية: 45.

(4) سورة البقرة، الآية: 178.

(5) سورة الإسراء، الآية: 15.

الحدود هو تحقيق هدف اجتماعي وهو الدفاع عن المجتمع وتحقيق وقاية أفراد  
من أن ينزلوا في الخطيئة. قال تعالى: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةً جَلْدَةً وَلَا  
تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَشَهِدَ عَلَيْهِمَا طَائِفَةٌ مِّنَ  
الْمُؤْمِنِينَ﴾ (١).

فالإشهاد على تنفيذ العقوبة يحقق هدف الردع والإصلاح والاعتاظ بالنسبة  
للغير.

وبما أن العقوبة كانت تنفذ وفقاً للأهداف المذكورة لتفي بغرضها مع  
مراعاة مبدأ شخصية العقوبة دون أن تتعدى العقوبة ممن ليس له علاقة في الجرم  
وقد روي عن رسول الله ﷺ أنه قال: «رفع الحد عن ثلاثة، عن النائم حتى  
يستيقظ، وعن الصبي حتى يشب، وعن الممته حتى يعقل» (٢).

كما وروي عن رسول الله ﷺ أنه قال عندما أنه امرأة وأخبرته أنها زنت  
وكانت حاملاً «اذهي حتى تضعي حملك، فلما وضعت، فقال: اذهبي حتى  
ترضعي، فلما أرضعته أنه، فقال: اذهبي حتى تستودعيه، فاستودعته ثم جاءته،  
فأمر بها، فأقيم عليها الحد» (٣).

فامتنع الرسول ﷺ عن رجم الحامل هنا، إنما كان لحكمة وهي حماية  
الحمل من الإثلاف وهو معصوم، فليس من العدالة أن تصيب العقوبة غير  
الجاني.

وكذلك حتى في تنفيذ عقوبة القتل، فقد كان تنفيذها بالإحسان، دون  
تعذيب، لأن في التعذيب عقوبة أخرى، وهذا ما يتنافى مع العدالة لقول  
رسول الله ﷺ: «إن الله كتب الإحسان على كل شيء، فإذا قتلتم فأحسنوا  
القتل».

(١) سورة النور، الآية: ٢.

(٢) الترمذي ص ١٧٠ و ١٧١.

(٣) الموطأ ص ٣٠٦.

5 - التوبة وإسقاط العقوبة: كان النظام الإجرائي في الشريعة الإسلامية مكملاً لنظامها العقابي، إذ كلاهما يرميان إلى سياسة واحدة هي الإصلاح، فإذا كانت السياسة العقابية لا تهدف كما قلنا للانتقام والتشفي بل لتحقيق رسالة الدفاع عنه لدفع فساد الأفراد وتحقيق الصيانة لهم<sup>(1)</sup> وخاصة في جرائم الحدود فمن البديهي أن يتمشى النظام الإجرائي مع هذه الأهداف، فإذا تاب الفاعل، توبة تبث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى ارتكاب جرائم أخرى، أوقف الإمام تنفيذ العقوبة بل أسقطها.

ولا شك أن وقف تنفيذ العقوبة معناه قبول توبة التائب وإفساح المجال أمامه لإصلاح نفسه بهذه التوبة التي تعني الندم وترك الذنب، ورجوع العاصي إلى رحمة ربه وعزمه على أن لا يعود، وقد روي عن الرسول ﷺ أنه قال: «الندم توبة» كما ورد عنه أنه أوقف تنفيذ عقوبة الحد بوقوع التوبة ذلك «أن امرأة وقع عليها رجل في سواد الصباح، - وهي تعمد إلى المسجد - بمكروه على نفسها فاستغاثت برجل مَرَّ عليها، وفرَّ صاحبها، ثم مر عليها ذوو عدد فاستغاثت بهم فأدركوا الرجل الذي استغاثت به فأخذوه، وسبقهم الآخر، فجاؤوا به يقودونه إليها، فقال أنا الذي أغشيتك، وذهب الآخر، فأتوا به النبي ﷺ فأخبرته أنه وقع عليها وأخبر القوم أنهم أدركوه يشتد، فقال إنما كنت أغشيها على صاحبها فأدركني هؤلاء فأخذوني، فقالت: كذب هو الذي وقع عليّ فقال رسول الله ﷺ: انطلقوا به فارجموه، فقام رجل فقال: لا ترجموه وارجموني، فأنا الذي فعلت بها، فاعترف؛ فاجتمع ثلاثة عند رسول الله ﷺ، الذي وقع عليها، والذي أغاثها، والمرأة، فقال: أما أنت فقد غفر لك، وقال للذي أغاثها قولاً حسناً، فقال عمر رضي الله عنه، «ارجم الذي اعترف بالزنى، فأبى رسول الله ﷺ. وقال: لا، لأنه قد تاب». وفي رواية أخرى فقالوا: يا

(1) بدائع الصنائع، المرجع السابق ج7 ص56.

رسول الله ارجمه فقال: لقد تاب توبة، لو تابها أهل المدينة لقبيل الله منهم<sup>(1)</sup>.

فهي خصومة إنسان مع إنسان فاعل للجريمة، أو خصومة المجتمع معه، فتحقيق العقوبة على الفعل يستهدف الإصلاح، وحماية المجتمع بل حماية حقه كعمدتي عليه أهدرت قواعده بإهدار أحكام الشريعة فيه فلا بد من إقامة الخلل ورد الاعتداء، بعقوبة لا ترمي إلى الانتقام أو التشفّي فالحكمة من العقوبة يفرضها الإيمان بمدى تأثيرها في الإصلاح، وهذا ما قرّره الشريعة ذاتها، بحيث وفرت الحكمة في كل عقوبة فرضتها، بالشروط التي يجوز معها بتوفرها إنزال هذه العقوبة المخصصة أو المحددة لكل نوع من الجرائم، وعلى هذا فإذا كانت النفس المرتكبة للفعل الجرمي معذورة أو مضطّرة، أو أنها ثابتة وأثبت إلى الله، فلا جدوى من تنفيذ العقوبة في هذه الحالة، لأنها لم تعد البديل لتقويم النفس الإنسانية، أو حماية المجتمع من الجاني، لانعدام الحكمة فيها لهذا يوقف تنفيذ العقوبة، للظروف والأسباب المذكورة، سواء كان التوقف لعلّة التوبة، أو لانتفاء الإثم، لا سيما وأن الغاية من العقوبة أيضاً هو منع الجاني من العودة إلى الجريمة، وهي السياسة الجنائية الرشيدة التي يرمي إليها المجتمع الإسلامي سواء في نطاق التشريع، أو في نطاق القضاء، أو في التنفيذ العقابي قال تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا لَعَلَّاهُمْ يَنْتَفِعُونَ﴾ (2) وقال أيضاً: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خَلْفِهِمْ أَوْ يُنْفَخُوا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ جَزَاءُ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ (3) إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْرَأَ عَلَيْهِمُ الْقُرْآنَ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ عَفُوٌّ رَحِيمٌ (4).

(1) الطرق الحكيمية المراجع السابق ص 56 و 57.

(2) سورة المائدة، الآيتان: 38 و 39.

(3) سورة المائدة، الآيتان: 33 و 34.



وهكذا تبين لنا أن الشريعة الإسلامية بمصدرها القرآن والسنة أقرت التوبة ولئن اختلف الفقهاء في ماهية العقوبة التي تسقط بالتوبة هل في حد السرقة أم في الحدود عامة، وما هي شروط التوبة المقبولة وزمانها، هل التوبة التي تتم بعد صدور الحكم أم قبله؟ لا مجال هنا للتوسع حول هذه الناحية فمهما تكن وجاعة هذه الآراء واختلافها فالمهم والمقرر عامة من حيث المبدأ أن التوبة مسقطا للعقوبة<sup>(1)</sup>.

من هذه الرواية يتضح لنا أن الرسول ﷺ قد عفا من الفاعل لتحقيق الغاية وهي إصلاح النفس وتطهرها بالتوبة صراحة أو ضمناً.

كما وروي عن أبي أمامة «أن رجلاً جاء النبي ﷺ فقال: يا رسول الله إني أصبت حداً فأقمه علي، فأعرض عنه، ثم عاد فقال مثل ذلك فأقيمت الصلاة، فدخل ﷺ فصلى ثم خرج، قال أبو أمامة: فمكنت أمشي مع رسول الله والرجل يتبعه ويقول: يا رسول الله، إني أصبت حداً فأقمه علي فقال ﷺ ليس حين خرجت من بيتك توضأت فأحسنت الوضوء؟ قال بلى، قال: وشهدت معنا هذه الصلاة؟ قال بلى، قال: فإن الله قد غفر لك حدك، أو قال ذنبك»<sup>(2)</sup>.

كما أوقف عمر رضي الله عنه تنفيذ عقوبة الرجم لتحقيق الإكراه، إذ اعتبره عذراً تسقط معه العقوبة بل تنعدم معه المسؤولية من ذلك: «أنه أتني بامرأة زنت فأقرت، فأمر برجمها، فقال علي رضي الله عنه لعل بها عذراً ثم قال لها: ما حملك على الزنى، قالت: لي خليط وفي إبله ماء ولين، ولم يكن في إبلني ماء ولا لبن فظلمت فاستسقيته، فأبى حتى أعطيه نفسي، فأبيت عليه ثلاثاً، فلما ظلمت وظننت أن نفسي مستخرج، أعطيته الذي أريد، فسقاني، فقال علي رضي الله عنه الله أكبر، ﴿فَمَنْ أَضَلُّ عَذْرًا كَيْفَ وَلَا عَذْرًا فَلَا إِيَّاهُ إِنَّ اللَّهَ عَفُورٌ رَحِيمٌ﴾»<sup>(3)</sup>.

(1) المحلي، المرجع السابق ج 11 ص 126، أعلام الموقعين المرجع السابق ج 2 ص 197.

(2) رواه مسلم.

(3) سورة البقرة، الآية: 173.

وورد في السنن للبيهقي عن أبي عبد الرحمن السلمي: «أتي عمر بامرأة جهدها العطش، فمرت على راع فاستسقت، فأبى أن يسقيها إلا أن تمكنه من نفسها ففعلت فشاور الناس في رجمها، فقال علي: «هذه مضطرة، أرى أن يخلى سبيلها ففعل»<sup>(1)</sup>.

يتضح لنا مما تقدم أن الشريعة الإسلامية في مفهومها للعدالة، تنظر إلى الجريمة بمعناها النفسي، لا بمعناها المادي فقط، إذ الخصومة لا تقوم لتحقيق العقوبة بمجرد قيام الجريمة، كواقعة مادية فحسب، بل لا بد أن يراعى فيها الأوضاع النفسية للفاعل.

6 - في التماس العفو الخاص: لم تكن الشريعة الإسلامية في سياستها الجنائية في العقاب تقيم تمييزاً بين الأشخاص، بل كان هدفها تحقيق المساواة في فرض العقوبة واستيفائها، فهي لا تفرق بين شريف ومشروف، أو بين قوي أو ضعيف أو بين ذمي ومسلم<sup>(2)</sup> وهذا من أسامي مبادئ العدالة. وقد روي عن عائشة (رضي الله عنها) «أن قريشاً أتهمهم شأن المخزومية التي سرقت، فقالوا من يتكلم فيها عند رسول الله ﷺ، فليل، فليل ومن يجترئ عليه إلا أسامة بن زيد! قال: يا أسامة! أتشفع في حدود الله؟ إنما هلك بنو إسرائيل لأنهم كانوا إذا سرق منهم الشريف تركوه، وإذا سرق منهم الضعيف أقاموا عليه الحدود، والذي نفس محمد بيده، لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها»<sup>(3)</sup> كما ورد عن رسول الله ﷺ أنه قال: «من حالت شفاعته دون حد من حدود الله، فقد ضاد الله»<sup>(4)</sup>.

(1) الطرق الحكمية، المرجع السابق، ص 6.

(2) كان الذمي يعاقب معاقبة المسلم في الجريمة الواحدة وإلى هذا أشار أبو يوسف في كتابه الخراج إلى جريمة سرقة اللقي من المسلم فقال «إنه يلزمه ما يلزم السارق من المسلم، وكذا لو كان السارق ذمياً يلزمه ما يلزم السارق المسلم» وكذا قال «الذمي إذا استكره المرأة المسلمة على نفسها فعليه من الحد ما على المسلم» إلا إذا كان العقاب لمعصية دينية لا تمس أحداً فلا ينفذ العقاب هنا إلا على غير المسلم. الخراج ص 108، 109، 113.

(3) عارف الكندي، القضاء في الإسلام ص 34.

(4) أبو داود ص 150.

## الخاتمة

نخلص في بحثنا إلى القول إن الشريعة الإسلامية بمبادئها السامية تهدف إلى تقويم الإنسان وتهذيبه، بحضه على الأخلاق والفضيلة، لتحقيق سعادته، حيث حددت سلوكه الروحي مع ربه في العبادات كما ورسمت أسس سلوكه المادي مع الغير في المعاملات، فأبانت له الطريق السوي الذي تستقيم بها شؤونه في الحياة العملية، والتي تدعو إلى الاطمئنان والاستقرار في التعامل الاقتصادي، لهذا حددت الحقوق والحدود وأبانت الحلال والحرام والحق والباطل ليميز الخبيث من الطيب، وبهذا هذبت الغرائز وسويت النفوس وأضحى كل إنسان في الحياة يدرك حقوقه ويعي حدوده، ويعرف ما له وما عليه ويميز بطبيعة التكوين والفكر الديني بين العدل والظلم، وبين الخير والشر، كل هذا في ضوء شريعة سمحاء تأمر بالعدل والإحسان، وتنهى عن الفحشاء والمنكر بغية تحقيق الحاجات، واستمرار الحياة.

هذا وتبين لنا أن الشريعة الإسلامية إذ تدعو إلى الخير بالحكمة والموعظة الحسنة، إنما تدعو إليه في ظل مبدأ الاختيار بين طريق الخير وطريق الشر في إطار الوعي والإدراك بالعلم والعمل ﴿فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ\* وَمَنْ

يَسْكُلُ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَوْهُ<sup>(1)</sup> كل هذا للحفاظ على المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، دعماً للفساد وتحقيقاً للعدالة الجنائية، لهذا كان لا بد من إقامة مؤسسات لهذه العدالة بغية تطبيقها من خلال أحكام الشريعة الإسلامية في الحقوق والحدود وقد تحققت هذه الرسالة في المؤسسات القضائية في الإسلام التي أمرت بحكم الشريعة أن تحكم بين الناس بالعدل وفقاً لأسس إجرائية حددت فيها أصول التقاضي والأدلة المقبولة فيه بأنواعها، من إقرار وقرائن، وبيئات كما حدد فيها العمل القضائي وشروطه وطرق إصدار الأحكام والظعن فيها وتنفيذها أو توقيفها بالتوبة.

كما وبين لنا أن نظام الإثبات في الشريعة الإسلامية يأخذ في جرائم الحدود بالمذهب المقيد، إذ القاضي ملزم باعتماد البيئات وقبول شهادات الشهود العدول دون أن تكون له السلطة التقديرية في تقييم هذه الشهادات.

أما في نطاق تطبيق العقوبة فقد أخذت مؤسسات العدالة بمعايير مختلفة تبعاً لماهية الجريمة، حيث راعت في تطبيق كل عقوبة مدى تحقيقها للهدف الذي ترمي إليه، لهذا لم تطلق للقاضي في جرائم الحدود حريته في اختيار العقوبة أو تفريدها بل ألزم عند قيام الدليل بفرض العقوبة المحددة شرعاً.

أما في العقوبات التعزيرية فقد ترك الاختيار للقاضي لاختيار العقوبة المناسبة فضلاً عن أنه يملك تفريد العقوبة فيها.

هذا وقد هدفت الشريعة الإسلامية في مؤسسات العدالة في سياستها العقابية إلى تحقيق غرضين أساسيين وهما:

- 1 - منفعة المجتمع بالدفاع عنه وفي هذا ما يحقق المصلحة العامة.
- 2 - ردع الفاعل للجريمة منعاً له من العودة إليها باعتبار أن الأصل في العقوبة

(1) سورة الزلزلة، الآيات: 7 و8.

أنها ليست للانتقام أو التشفي، كما أن الردع بطبيعته يبعث على الرهبة وفي هذا ما يحد من ارتكاب الجريمة بل يمنعها.

هذا كما أن إنزال العقوبة يعتبر بديلاً عن الضرر المادي والنفسي للمصاب، إذ تحقق الأثر البعيد في إرضاء النفوس من جهة وإقامة السلام في المجتمع من جهة ثانية وفي هذا ما يحقق أهداف العدالة.

وهكذا تبين لنا أن أحكام التشريع الإسلامي في نطاق مؤسسات العدالة الجنائية تأتلف مع تحقيق الطمأنينة والأمن والسلام للمجتمع كما أنها من ناحية إجراءات التقاضي والحماية للحقوق تأتلف أيضاً مع مقتضيات العصر فضلاً عن أنها تصلح لكل زمان ومكان.

وهذه بعض الأسس التي اعتمدتها مؤسسات العدالة في التشريع الإسلامي وخاصة في مؤسسة القضاء. عرضتها بإيجاز بما يسمح به طبيعة الموضوع سائلاً المولى أن أكون قد أسهمت إلى حد ما في خدمة التشريع الإسلامي والله من وراء القصد.

«تم الكتاب بعون الله».

## ثبت المراجع

- 1 - أحمد أبو الفتوح، المختارات الفتحية في تاريخ التشريع والفقه، القاهرة - ١٩٢٤م.
- 2 - أحمد إبراهيم، طرق القضاء في الشريعة الإسلامية.
- 3 - أبو الفضل محمد فخر الدين الرازي، التفسير الكبير، المطبعة المصرية، القاهرة ١٣٥٢هـ.
- 4 - أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم الأنصاري، الخراج، طبعة بولاق ١٣٠٢هـ.
- 5 - أبو حامد الغزالي، إحياء علوم الدين، مطبعة لجنة الثقافة الإسلامية، القاهرة ١٣٥٧هـ.
- 6 - جماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية، طبعة ١٣٠١هـ.
- 7 - الشيخ الخضري، محاضرات في تاريخ الأمم الإسلامية.
- 8 - سعد الدين سعد بن عمر التلويح شرح على التوضيح في غوامض التنقيح لصدر الشريعة، طبعة ١٣٠٤هـ.
- 9 - علاء الدين الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مطبعة الجمالية، الطبعة الأولى - القاهرة.
- 10 - عارف الكندي، القضاء في الإسلام، محاضرة ألقاها في نادي المجمع العلمي العربي بدمشق ١٩٢٢م.

- 11 - عبد الرحمن بن محمد المغربي، ابن خلدون، المقلعة، المطبعة الأميرية ١٣٢٠هـ.
- 12 - علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المحلى، طبعة ١٣٧٢هـ.
- 13 - شمس الدين أبو عبد الله بن محمد المعروف (بأبن قيم الجوزية) أعلام الموقعين، المكتبة التجارية ١٩٥٥م.
- 14 - شمس الدين أبو عبد الله بن محمد المعروف بـ (أبن قيم الجوزية) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، مطبعة الآداب والمؤيد ١٣١٧هـ.
- 15 - شمس الدين السرخسي، المبسوط، مطبعة السعادة بمصر ١٣٣٤هـ.
- 16 - الإمام علي، نهج البلاغة.
- 17 - الأمدي، الإحكام في أصول الأحكام، ط ١٩١٤م.
- 18 - شمس الدين محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات أحمد الدردير، القاهرة مطبعة إحياء الكتب العربية (عيسى الحلبي).
- 19 - سليمان الطيماوي، عمر بن الخطاب في أصول السياسة والإدارة، الحديثة.
- 20 - محمد عبد الله أحمد بن محمود بن قدامة، المعقني، مطبعة المنار، القاهرة ١٣٤٨هـ.
- 21 - محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد، مطبعة مصطفى البابي - القاهرة ١٣٧٠هـ.
- 22 - محمد سلام مذكور، مباحث الحكم عند الأصوليين، مطبعة السعادة - القاهرة.
- 23 - أبو الحسن علي محمد بن حبيب البصري الماوردي، الأحكام السلطانية، مطبعة السعادة - القاهرة ١٣٢٧هـ.
- 24 - أبو الحسن علي محمد بن حبيب البصري، الماوردي، أدب الدنيا والدين.
- 25 - كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، فتح القدير، مطبعة بولاق - القاهرة ١٣١٦هـ.
- 26 - مالك بن نبي، شروط النهضة، ط دار الفكر ١٩٦٩م.
- 27 - المؤلف، مواعع المسؤولية الجنائية، ط القاهرة ١٩٧١م.

## الفهرس

5	كلمة العماد الأصفهاني
7	الإهداء
9	تمهيد

### الباب الأول

23	المبحث الأول: العدل وضرورته
27	كتاب عمر إلى أبي موسى الأشعري
28	الظلم
30	ضرورة العلم والعدل
35	المبحث الثاني: العدالة والمساءلة
35	1 - العدالة والأخلاق
37	2 - الإنسان والجريمة
41	3 - الإدراك والمساءلة
43	المبحث الثالث: ضوابط الحقوق والحدود في إقامة العدالة



## الباب الثاني: العقوبة

- 49 ..... المبحث الأول: العقوبة أساسها وغايتها
- 54 ..... الأصول القائمة عليها العقوبة
- 59 ..... المبحث الثاني: أقسام العقوبات وخصائصها وشروطها
- 60 ..... أولاً - تقسيم العقوبات من حيث قوة الاعتداء
- 62 ..... ثانياً - في تقسيم العقوبات من ناحية النوع
- 64 ..... ثالثاً - تقسيم العقوبات حسب محل وقوعها
- 65 ..... رابعاً - تقسيم العقوبات من ناحية ارتباطها مع بعضها
- 66 ..... سلطة القاضي في العقوبات
- 67 ..... في شروط العقوبة
- 69 ..... العقوبة والمعصية
- 73 ..... المبحث الثالث: تطبيق العقوبة وخصائصها
- 73 ..... أولاً - عقوبات الاعتداء على حق الله
- 73 ..... - الحد
- 74 ..... - التعزير في حقوق الله
- 74 ..... - الكفارة
- 74 ..... - الحرمان من الميراث
- 75 ..... - خصائص العقوبة العامة
- 80 ..... ثانياً - عقوبات الاعتداء على حق العبد
- 82 ..... - خصائص العقوبة الخاصة

## الباب الثالث: العدالة والتطبيق

- 89 ..... المبحث الأول: إجراءات العدالة

92	الهيكل القضائي
93	في الشكوى وتحريك الدعوى
95	في حضور الخصوم أو المساواة بينهم في التقاضي
96	في استجواب المتهمين
97	في الشهود والأدلة
102	الشهادة على الشهادة
104	في أداء الشهادة
105	الرجوع عن الشهادة
106	في تقادم الشهادة
106	الإقرار
108	القرائن
113	المبحث الثاني: أركان مؤسسة العدالة الجنائية
113	1 - القاضي
116	2 - المقضي به
116	3 - المقضي له
117	4 - المقضي فيه
118	5 - المقضى عليه
118	6 - كيفية القضاء
120	إصدار الأحكام
129	الخاتمة
132	ثبت المراجع
134	الفهرس



مؤسسة  
العدالة  
في  
الشريعة  
الإسلامية

Bibliotheca Alexandrina



0643093

ISBN 9959-28-059-1



9 789959 280596 >



WORLD ISLAMIC CALL SOCIETY  
Association Mondiale de L'Appel Islamique